

**LA CONTRATACIÓN POR HORAS EN COLOMBIA Y SU EVENTUAL AFECTACIÓN
A LOS DERECHOS LABORALES**



ELEASHA ESPINOSA FONSECA

TRABAJO DE GRADO PRESENTADO PARA OPTAR AL TITULO DE ABOGADO.

UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC

DEPARTAMENTO DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PROGRAMA DE DERECHO

BARRANQUILLA

2020

**LA CONTRATACIÓN POR HORAS EN COLOMBIA Y SU EVENTUAL AFECTACIÓN
A LOS DERECHOS LABORALES**



ELEASHA ESPINOSA FONSECA

TUTORES

DARWIN SOLANO

BIBIANA JARAMILLO

UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC

DEPARTAMENTO DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PROGRAMA DE DERECHO

BARRANQUILLA

2020

Agradecimientos

A Dios, por permitirme disfrutar cada momento de la vida, a mis padres Donaldo y Yenis, por creer en mí y guiarme al camino del éxito, a mi tutor, por su acompañamiento permanente.

Dedicatoria

A mi bella madre que desde el cielo nos cuida, a Robinson Ramírez, por motivarme y acompañarme a construir cada sueño, por su entrega, y apoyo incondicional.

Resumen

Debido a los procesos económicos, políticos, sociales y culturales, junto a la volatilidad del mercado, hacen que las compañías y entidades públicas recurran a modalidades flexibles de contratación, que pueden llegar a desconocer principios básicos del Derecho Laboral, en especial el derecho al mínimo vital, la igualdad y la estabilidad laboral. El concepto de contratación por horas en Colombia ha venido tomando fuerza en los últimos años, como una alternativa que permita hacer contrapeso a la informalidad, disminuir los índices de desempleo y aumentar la cobertura en el sistema de seguridad social, sin embargo, existen variantes que se deben tener en cuenta al flexibilizar el derecho laboral. De este modo, la investigación se centra en identificar, conocer, y estudiar la viabilidad de la contratación por horas en Colombia, en observar los cambios que se han desencadenado a raíz de la flexibilización laboral, y analizar la posibilidad de afectación de derechos laborales si se llega a implementar en Colombia la contratación por horas. Para fundamentar la investigación se tuvieron en cuenta aspectos doctrinales nacionales e internacionales, jurisprudencia relacionada datos estadísticos sobre índice de desempleo e informalidad del Dane. Como resultados de la investigación se muestra que la contratación por horas es una medida desproporcionada que puede llegar a afectar los derechos laborales.

Palabras clave: globalización, flexibilización laboral, contratación por horas, derecho laboral, principios básicos, desempleo, informalidad, empleo formal, afectación de derechos

Abstract

Due to the economic, political, social and cultural processes, together with the volatility of the market, they make companies and public entities resort to flexible contracting modalities, which may ignore basic principles of Labor Law, especially the right to a minimum. vital, equality and job stability. The concept of hourly hiring in Colombia has been gaining strength in recent years, as an alternative that allows to counterbalance informality, reduce unemployment rates and increase coverage in the social security system, however, there are variants that they should be taken into account when making labor law more flexible. In this way, the research focuses on identifying, knowing, and studying the viability of hourly hiring in Colombia, observing the changes that have been triggered as a result of labor flexibility, and analyzing the possibility of affecting labor rights if hourly hiring is implemented in Colombia. To support the research, national and international doctrinal aspects, jurisprudence related to statistical data on the unemployment rate and informality of the Dane were taken into account. As results of the investigation it is shown that hiring by hours is a disproportionate measure that can affect labor rights.

Keywords: globalization, labor flexibility, hourly hiring, labor law, basic principles, unemployment, informality, formal employment, violation of rights

Contenido

Lista de tablas y figuras	9
Capítulo I	10
Generalidades del problema.....	10
Planteamiento del problema	10
Descripción del problema.....	10
Formulación del problema.....	13
Objetivos	13
Objetivo general	13
Objetivos específicos.....	13
Justificación.....	14
Delimitación	15
Espacial.....	15
Temporal.....	15
Científica	15
Capítulo II	17
Marcos de referencia.....	17
Marco teórico	17
Antecedentes de la investigación.....	17
Bases teóricas	20

Contratación por horas.....	20
Referentes históricos.....	41
Referentes contextuales	59
Marco legal	61
Capítulo III.....	62
Metodología propuesta.....	62
Diseño de la investigación-tipo	62
Enfoque de investigación	62
Corte de investigación.....	63
Dimensión de la investigación	63
Nivel de investigación.....	64
Método	65
Materiales, técnicas e instrumentos de recolección de datos	65
Categoría jurisprudencial	67
Capítulo IV.....	70
Desarrollo y crítica de la investigación.....	70
Análisis y discusión teórica.....	70
Capítulo V	73
Resultados de la investigación	73
Conclusiones	76

Recomendaciones	80
-----------------------	----

Referencias.....	82
------------------	----

Lista de tablas y figuras**Tablas**

Tabla 1 Instrumentos sobre jornadas de trabajo de la OIT.....	47
---	----

Figuras

Figura 1 Proporción de población ocupada informal trimestre móvil diciembre-febrero (2019-2020).....	36
Figura 2 Proporción de población ocupada, según afiliación a seguridad social trimestre móvil diciembre a febrero (2013-2020).....	40
Figura 3 Duración legal del trabajo semanal normal según OIT.....	48
Figura 4 Excepciones a las horas normales de trabajo.....	48

Capítulo I

Generalidades del problema

Planteamiento del problema

Descripción del problema

Debido a la volatilidad del mercado y las actuales circunstancias laborales, las empresas y entidades públicas recurren a múltiples modalidades de contratación, que desconocen los principios básicos del Derecho Laboral, es así como a través de contratos de tercerización laboral, en los cuales trasladan en el trabajador la obligación de seguridad social y riesgos laborales, se desconoce el derecho a las prestaciones sociales; lo cual sin duda alguna refleja una situación de afectación de los mínimos derechos laborales; ésta que se ve reflejada en las entidades públicas.

La evolución normativa que ha tenido la jornada laboral en Colombia, ha llevado en el curso de esta investigación a observar los cambios que ha tenido la flexibilización del derecho laboral, los tipos de contratos y los diferentes factores y necesidades, que ha desencadenado la globalización, lo anterior influye fuertemente en la construcción de nuevos mecanismos en cabeza del Estado y posteriormente en las empresas de flexibilizar las jornadas de trabajo, repercutiendo directamente en factores económicos y sociales.

La contratación por horas, no es más que la afectación a de derechos laborales y más aún al sistema pensional, el cual se vería más agobiado su financiación con este tipo de contratación; puede reflejar la problemática laboral de los profesionales relacionada con formas inequitativas de contratación, que no permiten la garantía de estabilidad laboral y bajos salarios (Chumaceiro y

Hernández, 2010). Es así como algunas empresas eluden los derechos laborales e incumplen tanto la normatividad laboral nacional, como las normas internacionales del trabajo dictadas por la Organización Internacional del Trabajo. Se han desnaturalizado de tal forma o han sido utilizadas estas modalidades de contratación, para ocultar reales relaciones dependientes, consecuente con disminución de costos y sin poder obtener derechos a las prestaciones sociales.

En efecto, con esta contratación se muestra que el empleo formal se limita cada vez más, siendo prácticamente una figura jurídica laboral en extinción; se puede evidenciar la proliferación de contratos del orden civil, comercial, administrativo que desconocen los principios del Derecho Laboral, desarrollados enfáticamente por la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T); la globalización y la flexibilización laboral ponen en riesgo a los trabajadores quienes “buscan conectarse de manera directa al mercado internacional, renunciando a sus antiguas reivindicaciones, reconvirtiendo su tradición de lucha frente al capital, y aún más, transformando su sentido de clase para adecuarse a los conceptos de mercado y de globalización que exigen una nueva mentalidad” (Avila, 2010, p. 192).

Esta limitación al empleo formal hace que derechos derivados de éste, se vean menguados, es así como el Derecho Colectivo de Asociación Sindical es cada vez una odisea utópica para el trabajador, a quien se le ha desmejorado con otras denominaciones como contratista, prestador de servicios, outsourcing, entre otros, pero sin embargo, éste desarrolla labores en forma personal, recibe, debe cumplir órdenes y percibe una remuneración por el servicio prestado, por lo que cumplen los elementos del contrato de trabajo.

Por esto, muchas empresas y entidades públicas abusan de las necesidades de los usuarios y de muchos desempleados que por el hecho de ingresar o mantenerse en sus puestos de trabajo,

les hacen ver que vinculados a éstas recibirán mejores beneficios, imponiendo incluso aportes mensuales para la misma, que no es otra cosa que sostenerse administrativa y financieramente.

Además de ello, puede ocurrir que tal como sucede en los contratos de prestación de servicios, en los cuales muy a pesar de que estos se desarrollan y liquidan en debida forma, con base a la normatividad vigente de contratación, como son las leyes 80 de 1993, 1150 de 2007, 1474 de 2011 y Derecho 1510 de 2013, pueden conllevar a una verdadera relación laboral cuando el actor logre demostrar que en el desarrollo del mismo, ejecute la labor de forma personal, esté sujeto a subordinación y por el desarrollo de la actividad personal logre obtener un beneficio económico, ya sea en dinero o en especie, esto es que logre demostrar los elementos del contrato de trabajo.

Por lo tanto, el trabajador, quien muy a pesar de las denominaciones que pueda tener, tiene que probar el daño y solicitar el resarcimiento de los perjuicios, por ser ella la que conoce la naturaleza y valor de sus pretensiones; fundamentado en una carga que se impone a la parte que reclama el resarcimiento de los perjuicios, por ser ella la que conoce la naturaleza y valor de sus pretensiones, con base a su posibilidad de fijación de sus propias metas y deberes necesarios para cumplir las actividades encomendadas; es por ello que las personas que no tienen relación directa con los empleadores pueden fijar sus propios paraámetros de cumplimiento sin afectar la actividad que programaron realizar.

De igual manera, se releja la contratación con el bienestar mental de los trabajadores, pues en la medida en la cual éste haya sido vinculado bajo las normas laborales vigentes con todas sus prestaciones sociales y demás emolumentos que tenga la organización, éste tendrá mejor actitud y sentido de pertenencia, mientras que las personas que puedan ser contratación por medidas de tercerización laboral, en este caso la contratación de prestación de servicios o por horas, van estar desmotivadas, con esa desigualdad, pues deberán pagar ellos mismos su seguridad social,

no tendrán derecho a prestaciones sociales, tendrán periodos de tiempo en el año sin una vinculación, lo cual obviamente redundará en la productividad de la empresa u organización, es así como las personas vinculadas a las entidades públicas por prestación de servicios se sienten desvaloradas frente a otra que con vinculación laboral y más aún cuando ésta última se le garantizan derechos laborales desde el punto de vista individual y colectivo.

Formulación del problema

Ante lo expuesto, surge el siguiente interrogante ¿Cómo Constituye la contratación por horas en Colombia una eventual afectación a los derechos laborales?

Objetivos

Objetivo general

Analizar la viabilidad de la contratación por horas en Colombia y sus efectos en el derecho laboral.

Objetivos específicos

- Señalar los antecedentes de la contratación por horas a nivel internacional y en otros países.
- Indicar los fundamentos jurídicos que se requieren para la implementación de la contratación por horas.
- Identificar las características de la contratación por horas en Colombia y como puede llegar afectar esta modalidad derechos laborales.

Justificación

El tema despierta el interés en investigar sobre la contratación por horas que se está planteando en Colombia, además de conocer el espíritu de dicha figura, sus antecedentes, cómo se aplica en otros países, si es viable su implementación en Colombia.

Se busca determinar si la contratación por horas afecta los derechos laborales de los trabajadores en Colombia, efectivamente constituye un retroceso en materia laboral, esto es medida regresiva, que no es aplicable en Colombia, por cuanto en este país el pago por horas es muy precario, podría considerarse una burla para profesionales que luego de un largo proceso de estudio terminarían precariamente contratados por esta modalidad.

Es allí donde se plantea, si el gobierno nacional para quien actúa, en este caso se denota directamente una parcialidad hacia el sector empresarial, pues bajo los supuestos empleos que generaría se toman dichas medidas, cuando en el país se han presentado un sin número de propuestas unas que han quedado así y otras que se han convertido en leyes como la 789 de 1998 que supuestamente iban a generarse miles de empleos, siendo que no fue así, al contrario se dio una afectación a derechos laborales y la precariedad laboral, a través de contratos de prestación de servicios, figuras que se convirtieron en la generalidad de la vinculación de personal con los ya conocidos efectos para el sector trabajador en Colombia.

Estas modalidades de tercerización son contrarias a los postulados del Trabajo Digno y Decente, promovidas por la Organización Internacional del Trabajo, como los parámetros mínimos que debieran adoptarse en las relaciones laborales, a través de un enfoque en derechos, de los cuales hace seguimiento el Ministerio Público a través de la defensa de los derechos humanos y de forma administrativa por parte del Ministerio del Trabajo como autoridad administrativa que debe fomentar el dialogo en las relaciones laborales, así como ejercer

actuaciones administrativas de control y vigilancia derivadas del incumplimiento de las normas laborales en Colombia, buscando la ponderación del empleo estable y también el fomento al empleo nuevo de varios sectores sociales, incluidos sectores capacitados, profesionales y con formación para el trabajo.

Este tema ha sido tema de debate en la jurisprudencia, principalmente por hallarse un sinfín de vacíos que dan cabida al desconocimiento de los derechos de los trabajadores, y por el afán de que dichos vacíos disminuyan o desaparezcan totalmente, teniendo en cuenta también los beneficios que esta forma de flexibilización laboral trae para el empleador.

Por consiguiente, se tendrá en cuenta la jurisprudencia de las altas cortes y los convenios internacionales de protección al trabajador, que buscan la manera en la cual la relación de trabajo tercerizada, tenga un beneficio para las partes sin desconocerle a ninguno de los dos los derechos, deberes y obligaciones que hacen parte de un contrato de trabajo.

Delimitación

Espacial

La labor investigativa se delimita en el territorio colombiano, debido a que se trata de una medida propuesta por el gobierno nacional.

Temporal

Se delimita temporalmente en la vigencia 2020 debido a que en ésta fue que se adoptó la medida gubernamental de índole nacional.

Científica

Se delimita en el área del derecho laboral individual.

Paradigma de la Investigación.

El paradigma de la investigación a desarrollar es cualitativo, al generar descripciones de los fenómenos en un contexto determinado, estableciendo la relación entre las condiciones y el criterio que se establece para su regulación respectiva, analizando la información, las fuentes de credibilidad. En este sentido, la investigación se ajusta al paradigma cualitativo en el sentido de indagar y profundizar en el tema de la contratación por horas en Colombia y las eventuales afectaciones a derechos laborales.

Metodología

La metodología descriptiva busca “especificar propiedades, características y rasgos importantes de cualquier fenómeno que se analice” (Hernández, Fernández y Baptista, 2003, p. 119). En este sentido, la investigación a desarrollar se ajusta a esta metodología, por cuanto busca evidenciar las características de la contratación por horas en diversos países, así como las normas internacionales de protección al trabajador, para ello se deberá buscar información publicada y documentada en fuentes secundarias y terciarias en bibliotecas físicas y virtuales.

Corte de la Investigación (Bibliografía documental)

La bibliografía documental “permite la identificación de los documentos referentes al tema de investigación. Las estrategias de búsqueda, organización y análisis de la información, permiten tanto la obtención de los documentos referentes a un tema de investigación, así como su sistematización y estructuración con el objeto de analizar las principales características del conjunto de documentos bajo estudio” (Gómez y otros, 2014, p. 163). En la investigación a desarrollar se busca la información en documentos científicos en el área del derecho laboral, como normas internacionales de la OIT, así como

artículos de investigación específica referente a la contratación por horas y formas de intermediación laboral. La línea de la investigación es Neurociencia cognitiva y salud mental. La Sublínea son Relaciones Individuo – Estado, Democracia y Ciudadanía.

Capítulo II

Marcos de referencia

Marco teórico

Antecedentes de la investigación

Como antecedentes investigativos del tema se pueden indicar los siguientes:

El autor Macias (2013) en el artículo denominado “Las nuevas formas de contratación y sus repercusiones en los derechos laborales. Estudio desde el marco jurídico laboral vigente”, hace una investigación descriptiva sobre la manera en la cual las nuevas formas de contratación afectan en México los derechos laborales mínimos y sus derechos familiares también por cuanto los ingresos y prestaciones sociales no son generados. Este estudio contribuye a nutrir la labor que se desarrolla pues permite tener una percepción a través del derecho comparado en México, permitiendo enfatizar en la hipótesis de constituir cómo la nueva contratación por horas puede afectar derechos laborales, figura propuesta en Colombia por el ministerio del trabajo, con el fin de dar vía libre a ejecución de trabajo por horas, modalidad que goza de la implementación frecuente en muchos países que se pretenden analizar.

Los autores Anaya, Andrade, Herazo & Sánchez (2014) en su tesis de grado denominada “El contrato de prestación de servicios en la legislación colombiana”, realizan un estudio descriptivo,

documental, con enfoque analítico detallado de los modelos de contratación laboral haciendo énfasis en la contratación por medio de la modalidad de prestación de servicios profesionales, proponiendo mejoras en la búsqueda del equilibrio y la equidad en las relaciones obrero patronales. Es importante la investigación por cuanto permite la identificación de aspectos positivos y negativos de la vinculación por prestación de servicios y así asimilar los efectos en la contratación por horas. En este orden, se pretende anudar estos tipos de contratación que pueden resultar vulnerables a los derechos laborales al ocultar por medio de diferentes matices las condiciones mínimas laborales que se le deben garantizar a las personas sujetas de derecho. Haciendo una comparación fáctica de cómo pueden llegar a desmejorarse las condiciones laborales de los empleados con estas modalidades.

En igual sentido, Tandazo (2015) en la tesis de grado denominada “La no contratación por horas y su incidencia en la relación obrero patronal”, realiza un estudio descriptivo, cuantitativo, con datos obtenidos de forma documental, encuestas, en el cual busca determinar la manera de aceptación de la contratación por horas, que serán ubicados dentro de la ley, los derechos y obligaciones que tiene el Estado con los trabajadores en general, la protección del trabajo, encontrando los mecanismos para desterrar el desempleo y subempleo, acortando las desigualdades sociales, basado en la equidad jurídica en toda la sociedad ecuatoriana. Es importante la investigación por cuanto permite una percepción de la contratación por horas en Ecuador y la manera cómo se está desarrollando en este país.

Por su parte, Pabón (2012) en la tesis de grado denominada “Análisis jurídico comparativo del contrato por horas en relación a la reforma al contrato por jornadas parciales permanentes a partir de la promulgación en el registro oficial del mandato ocho (No. 8),” realiza un estudio sistemático sobre la forma en la cual el Estado ecuatoriano evolucionó de la contratación por

horas por considerarla precaria a la contratación parcial o por servicios, conminando al Estado a adoptar medidas que protejan a los trabajadores y mejoren la dependencia laboral. Es importante la investigación por cuanto permite tener claridad de los conceptos de contratación por horas, muestra cómo se utilizó la modalidad en Ecuador y permite enfatizar en la medida que afecta los derechos laborales adquiridos por los trabajadores.

De igual manera, Trillo (2009) en el artículo denominado “Los contratos temporales y a tiempo parcial como formas de trabajo atípicas. Especial referencia a su régimen de seguridad social”, hace un estudio descriptivo con enfoque cualitativo, mostrando la evolución que ha tenido en España la contratación temporal, la cual señala fue establecida para el fomento del empleo, pero que también afectó derechos laborales, siendo la de mayor utilización; siendo importante para el estudio que se lleva a cabo a fin de tener bases teóricas del derecho comparado en España como uno de los países donde se lleva a cabo la contratación temporal y parcial, ésta última que incluye indirectamente la contratación por horas.

La mencionada referencia anterior será estudiada junto con la investigación de Guamán (2013) en su artículo denominado “De la estabilidad en el empleo a la precariedad laboral por la vía de la contratación temporal: la inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo como paradigma del trabajo precario”, quien realiza un estudio descriptivo sobre las diversas formas de contratación tercerizada, en especial la que fomenta el empleo juvenil, la cual considera una falacia, pues en la búsqueda de la inclusión de los jóvenes en área laboral se empezaron a implementar en España hacia el año 1976 normas que involucraban tanto contratos de formación como contrato de prácticas para menores de edad, lo anterior en aras de que la juventud lograra a cabalidad su formación profesional, lo que llevó adoptar una serie de normatividad que como fin subsanara la emergencia de incluir laboralmente a los jóvenes, creando contratos temporales

que dieran respuesta a la creciente demanda de jóvenes que requerían contratos formativos; paradójicamente el resultado de aquellos programas experimentales se llevaron a cabo por medio de la contratación temporal excepcional que dio como resultado contrario al esperado la afectación de derechos laborales de los trabajadores, en donde es clara la existencia de un mercado de trabajo cada vez más competitivo y en el que las relaciones laborales están en decadencia. Es importante esta investigación por cuanto permite conocer las diferentes formas de flexibilización laboral y como estas fomentan la precariedad laboral.

En este orden de ideas, Maurizio (2016) en el estudio denominado “Formas atípicas de empleo en América Latina: incidencia, características e impactos en la determinación salarial”, hace un estudio descriptivo sobre las diversas modalidades de contratación en América Latina, tomando como referencia países como Brasil, Argentina, Chile, Ecuador y Perú, evaluando el impacto de estas modalidades de contratación, enfatizando en la precariedad de las mismas; por lo que constituye una herramienta conceptual relevante para demostrar el supuesto de vulneración de derechos laborales a través de la contratación por horas que se enfatiza la investigación a desarrollar.

Bases teóricas

Contratación por horas

Se pueden definir como “aquellos contratos en los cuales las partes convienen el valor de la remuneración total por cada hora de trabajo. Este contrato podrá celebrarse para cualquier clase de actividad. Podrá estipularse el pago de la remuneración por horas si las labores del trabajador no fueren permanentes o se tratare de tareas periódicas o estacionales.” (Cámara de Comercio de Quito, sf).

Este tipo de modalidad hace referencia en palabras más simples a un tipo de contrato laboral que solo integra el tiempo de ejecución de las actividades profesionales, obras o labores reducidas a las estipuladas en una jornada laboral completa. Es viable dicha contratación según los países donde se establece en cualquier actividad, siendo aplicables a cualquier modalidad de contratación.

Contratación por horas como medida de flexibilización laboral

Existen una serie de argumentos que promueven la contratación por diferentes modalidades las ordinarias, en efecto, la normatividad debe ir adecuándose a las condiciones que se vayan estableciéndose, con la búsqueda constante de mejorar la productividad y ser más competitivos, sobre todo en este mundo globalizado, que busca la superación de todas las barreras de sucesos técnicos, políticos, económicos, y socioculturales en todos los Estados, tal como han explicado los autores Reales (2016), Meléndez et al. (2018), Trejos et al. (2019), Bechara (2018) y Narváez et al. (2019). Por tal, es una posibilidad que algunos empresarios vean viable para sus empresas contratar bajo esta modalidad, ya que la consideran necesaria para satisfacer sus necesidades o para incrementar su productividad.

Es por ello que la postmodernidad, obligue a las organizaciones a la adopción de políticas que tengan en cuenta las tecnologías de la información, incluso en circunstancias excepcionales de fuerza mayor como las que se establecieron con la creación del teletrabajo, por ejemplo en los Estados Unidos de Norteamérica debido a la crisis del petróleo a finales de los años 90 tuvieron las empresas que reinventar la generación de productividad desde los hogares a través de las pocas herramientas virtuales con las que contaban para ese entonces, queda evidenciado que cuando es golpeada la realidad por cualquier crisis, se deben establecer nuevas condiciones que sigan garantizando la productividad de las empresas, pues el cierre de estas podría acarrear un

decaimiento de la economía, no es para menos indicar también que en este año 2020, el mundo se enfrenta a una pandemia causada por el Covid 19, lo cual ha generado una gran afectación de derechos laborales, tal afirmación es respaldada por el Director General de la OIT al decir que “La crisis ha sacado al descubierto el enorme déficit de trabajo decente que aún prevalece en 2020 y la vulnerabilidad de millones de trabajadores cuando se produce una crisis”. Director General de la OIT, Guy Ryder, en una declaración escrita presentada en las Reuniones de Primavera del FMI y Banco Mundial el 17 de abril.

Con lo anterior y en aras de amortiguar el golpe de esta pandemia se ha fomentado el uso masivo de las TIC's a través del trabajo en casa y el trabajo, las empresas buscan, unas con mejores resultados que otras, la comercialización de sus productos y servicios, por redes sociales y plataformas de comercio electrónico, lo cual sin duda va a ser así por largo tiempo, pues se buscará el fomento de la economía y se mantendrán las organizaciones que se adapten a estas circunstancias excepcionales, siendo la creatividad e innovación los fundamentos del éxito empresarial y desarrollo económico.

Debe anotarse que si bien, en sí mismas consideradas, la contratación temporal no son la causa del desempleo, pues sólo son destructivas cuando se torna inflexible el régimen contractual de trabajo, por lo que pueden representar, en abuso de ellas, una afectación injusta a los derechos fundamentales entre otros, a la dignidad humana, a la intimidad, al tiempo libre, al libre desarrollo de la personalidad y otros tantos asociados que posibilitan al ser humano ser algo más que un ser viviente que trabaja, así como en la garantía de la seguridad social de los trabajadores, por consiguiente esto fomenta la defensa de los derechos humanos en el trabajador, quien contará con herramientas de mejoramiento laboral (Solano, 2019).

Aunado a lo anterior, el fomento de la selección de talento humano temporal es frecuente, reflejando este fenómeno la forma como se afectan las relaciones laborales y la exigencia en la contratación laboral, la cual ya en muchos casos se equipara con la terciarizada, donde hay pocas alternativas de permanencia en el empleo y de rápida separación del mismo, sin consideraciones objetivas para su retiro, lo cual si es viable en la contratación laboral, de la cual deben existir causas objetivas para el retiro el trabajador.

En efecto, la legislación internacional y nacional se han adaptado a estas estrategias, en el marco de la gestión del cambio, adecuándose a las nuevas tecnologías, a la falta de fronteras, a las nuevas generaciones que viven y no toman al trabajo como la razón para vivir (Díaz, p. 50). Por ello es necesaria la regulación jurídica del derecho como ciencia que busque la regulación de relaciones laborales en las cuales se aborden los riesgos derivados de las nuevas tecnologías que han posicionado a la información como el principal activo del siglo XXI, además que han permitido la interrelación entre seres humanos, permitiendo la superación de barreras temporales y espaciales, donde la innovación y creatividad serán las herramientas de fomento al éxito.

Por ello, es necesaria que se mantenga una buena relación entre trabajador y su ambiente laboral, esto es, su entorno laboral, lo que sin duda le generará una satisfacción personal que se verá reflejada en su rendimiento y desempeño laboral, teniendo presente que el talento humano en la organización es el factor que genera mayor valor, por ello “la relación de trabajo origina obligaciones y derechos para las partes contratantes que fundamentalmente se orientan a garantizar y proteger a la persona del trabajador” (Corte Constitucional, 2001, Sentencia C-1110), siendo preciso entonces tener claro que la interacción y articulación que permita aunar esfuerzos a fin de lograr objetivos institucionales, en la medida en que se mantenga motivado, inspirado y comprometido con su trabajo, se obtendrán mejores resultados, es por eso que se

hace necesario realizar un análisis de sus condiciones laborales y de sus actitudes y aptitudes, para lograr optimizar su desempeño.

De esta manera, las organizaciones deben buscar estrategias que permitan la conservación de empleos, evitar la fuga de cerebros a otras organizaciones, a través del sistema de estímulos que no solo es representativo en dinero, sino también en especie, en alternativas como estudio, vivienda, recreación al trabajador con su familia, entre otros. Muchas organizaciones multinacionales ya cuenta con estos estímulos, incluso en los lugares de trabajo, permitiendo que el trabajador tenga espacios con sus familias, tiempos de descanso y relajación, habida cuenta que lo más importante es el talento humano de las organizaciones, por lo que es un reto de éstas brindar capacitación, pues no es gasto lo que realizan sino una inversión para mejorar su productividad y crecimiento económico, con base a la mejora continua de los procesos, donde se establezca una gestión adecuada a los riesgos que se presenten, contando con personal idóneo que afronte dichas situaciones que colocan en riesgo la supervivencia de la organización. En efecto, debe tenerse presente que la esencia de las empresas es el talento humano el cual necesita estar motivado, comprometido con el cumplimiento de los objetivos de calidad, de la mano con su misión y visión (Hernández et al., 2013).

Implica lo anterior que es viable acoger estas formas de contratación para agilizar trámites, adaptarse a las realidades actuales del libre comercio, permitir que el empresario pueda contar con personal adecuado, dispuesto a laborar en condiciones dignas, sin que esto implique el desconocimiento de sus derechos en épocas de globalización. Es así como estos elementos económicos, han motivado la realización de contratos de tercerización, buscando la dinámica de contratación en los sectores económicos que se han trasladado al sector público, como quiera que se requiera personal para asumir actividades sin tanta formalidad laboral, que hacen que el

prestador de servicios precisamente sea autónomo frente a su contratantes, lo que quiere decir que a libre voluntad de las partes se refleje el sentido de la prestación de servicios, no siendo causa de confusión ambas modalidades de contratación.

Este criterio implica que “en la individualización de las relaciones laborales, incentivando a la revalorización del trabajo independiente y autónomo, pues muestra que las relaciones comerciales, civiles y administrativas reflejan la desregulación del Derecho Laboral” (Racciatti, sf, p. 19). Puede utilizarse la prestación de servicios en el sector público donde más se ha utilizado y en afectación de los derechos laborales.

Por ello, se puede permitir la vinculación por prestación de servicios pero únicamente cuando dentro de la racionalidad que sea claramente justificado y evidentemente necesario, de conformidad con los parámetros señalados en la Ley 80 de 1993 y en sus decretos reglamentarios; Además de la prestación de servicios profesionales el contrato por horas se podría justificar en mantener la “permanencia y resistencia de la temporalidad como una medida para crear empleos en población juvenil” (Guamán, 2013, p. 120).

Aunado a estas consideraciones el gobierno de Colombia, queriendo buscar una herramienta para atender el desempleo y viendo según ellos, la dinámica laboral, considera la viabilidad de realizar contratos por horas para permitir que muchas personas tengan trabajo y que de esta forma se equipare el trabajo informal que tanto abrumba al país, buscando además como fin que muchas más personas efectúen aportes a prestaciones. Ahora bien, es importante cómo afrontan otros Estados la contratación por horas o si cuentan con otro tipo de contratación y la tienen indirectamente consagrada.

Contratación por horas y salario mínimo vital en otros países

En este subcapítulo se hará referencia a algunos países que tienen dicha modalidad de contratación y algunos que la mantuvieron pero ya no cuentan con ello en su ordenamiento jurídico.

➤ **España**

En este país la contratación por horas se desarrolla como una modalidad de contratación a tiempo parcial, sin que tenga derecho a horas suplementarias. “La jornada diaria en el trabajo a tiempo parcial podrá realizarse de forma continuada o partida” (Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, 2020). Cuenta con altos salarios y por horas también significativas. Esta modalidad a tiempo parcial “trata de una modalidad contractual que, caracterizada por su jornada incompleta en lógica referencia a una jornada total, constituye un importante instrumento de flexibilidad laboral en tanto permite determinar, concretar, retribuir y cotizar el tiempo de trabajo estrictamente necesario para la empresa” (Trillo, 2009, p. 3).

Se habla entonces de que el contrato a tiempo parcial celebrado en este país permite como ventaja mayor flexibilidad, ya que los trabajadores residentes de España están acostumbrados laboralmente a dar respuestas rápidas a la creciente demanda de las empresas contratistas y del mercado laboral en general, pues además resulta conveniente a los trabajadores por ser bien remuneradas.

Para que en España se configure un contrato a tiempo parcial se debe establecer las especificaciones del mismo, como son el número de horas mensuales, semanales o diarias y estas resulten inferiores a las estipuladas por un contrato de trabajo a tiempo completo, en el mismo se debe especificar las labores por la que está siendo contratado y como el tiempo de ejecución será distribuido en la realización del trabajo.

Según el Ministerio de trabajo, Migraciones y Seguridad social de España “En el caso de que el contrato a tiempo parcial se celebre por tiempo determinado o temporal, a la finalización del mismo, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio o la establecida”. (mitramiss.gob.es)

El salario mínimo en España es conocido como salario mínimo interprofesional (SMI), según la revista datosmaro expansión, dicho salario al año 2020 “en España ha quedado fijado en 950 euros al mes, teniendo en cuenta que en España se acostumbra a publicar el SMI dividido en 14 pagas anuales”. (DatosmacroExpansion.2020)

➤ **Alemania**

En este país europeo, se permite la contratación a tiempo parcial en la cual se emplea a la persona por horas las cuales “pueden variar pero lo más habitual es que sean jornadas de trabajos de 4 horas diarias, y con el sueldo acorde a las horas trabajadas” (Alfonso, 2018). Sin embargo no establece la modalidad en forma expresa, claro que cuenta con altos salarios y pago por horas significativas.

Existe además otra modalidad conocida como Minijobs que dentro de sus esencia es muy parecida al contrato de trabajo a tiempo parcial pero dentro las características específicas se encuentra que el sueldo máximo no puede sobrepasar los 450 Euros brutos al mes, si este valor es excedido será entendido como un contrato de trabajo estándar, lo que quiere decir que los ingresos de un trabajo contratado por la modalidad de este contrato no deben superar los 5.400 euros al año. Se sabe además que bajo esta modalidad los trabajadores pueden decidir si desean o no cotizar pensión para su jubilación. Esta decisión se debe manifestar al momento de aceptar el

contrato por medio de la firma del mismo, en caso que la respuesta del empleado sea cotizar a su jubilación el valor de esta será debitada de su salario.

En Alemania, la ley obliga tanto en el contrato a tiempo parcial como en el contrato minijobs, a los empleadores a dar el mismo trato y goce de derechos a los empleados contratados bajo esta modalidad, de la misma forma que a los trabajadores de jornada completa, es decir cuentan con vacaciones remuneradas las cuales dependen de los días laborados por semana, además con al pago continuo de su salario en los eventos de incapacidades por enfermedades y en caso de maternidad o paternidad del trabajador. “En Alemania el salario mínimo bruto en este país es de EUR 1.584, lo que equivale a 8.50 EUR (USD 9.20) la hora” (DatosmacroExpansion.2020).

➤ **Reino Unido**

En este país existe un tipo de contratación que se llama *cero horas* entendido como un “contrato de trabajo entre un empleador y un trabajador, y que significa que el empleador no está obligado a dar al trabajador unas horas mínimas de trabajo a la semana, y el trabajador no está obligado a aceptar ninguna de las horas que ofrece”. (Bristolenos, 2015). Este tipo de contrato como todos los demás tocados anteriormente buscan un marco de flexibilidad para los empresarios, con esta modalidad cubren en Reino Unido urgentes vacantes requeridas, trabajos temporales, o cuando las empresas llegan a picos de producción demasiadas altas, contratan bajo esta modalidad con el fin de cubrir en temporadas específicas demandas comerciales de su compañía. No tiene una contratación pro horas propiamente dicha, sin embargo esta modalidad de cero horas es muy controversial al no saber cuántas horas vas a trabajar a lo largo del mes, o cuánto tiempo duraras dentro de la compañía, lo que produce inestabilidad laboral y financiera.

Los trabajadores contratados en esta modalidad no tienen los mismos derechos que los trabajadores contratados con figuras de empleos tradicionales.

El salario mínimo mensual en Reino unido según la revista datosmaro expansión, “ha quedado fijado en 1.598,7 € al mes, es decir 19.184 euros al año, teniendo en cuenta que se consideran 12 pagas anuales”. (DatosmacroExpansion.2020)

➤ **Estados Unidos**

En este país se permite la contratación por horas, por cuanto el trabajo y pago por horas es normal y permite que muchas personas tengan 1 o 2 trabajos al mismo tiempo, especialmente con una tasa de desempleo de 3,7%, que en la práctica se conocen como empleo total. “Se paga semanalmente, no se paga ni quincenal, ni mensualmente, entonces eso va a exigir al empresario una mayor disponibilidad de efectivo para poder pagar esas nóminas”. (Davila, 2020).

En estados Unidos, existe la modalidad del trabajador por horas, en donde por voluntad de las partes acuerdan una remuneración por horas, es además algo regulado y legal en este país, si el trabajador consigue hacer más horas que las pactadas dentro del contrato, el empleador según la Fair Labor Standards Act (FLSA) o Ley de Normas Laborales Justas, deberá cancelar al trabajador cada hora extra al 150% del costo ordinario de la hora de trabajo (cext.es).

Según la revista datosmaro expansión el salario mínimo interprofesional para 2020 en Estados Unidos es de 1.118,6 € al mes, es decir 13.423 euros al año (datosmacro.expansion.com)

➤ **México**

Permite la contratación parcial por unidad de tiempo, la cual no puede exceder de 8 horas diarias definiendo de manera detallada, cuáles serán las actividades y el porqué de las mismas, con la garantía de los derechos laborales del trabajador en salarios prestaciones, seguridad social, siendo obligación del empleador proporcionar los elementos “para ejecutar la obra y el

tiempo por el que los pondrá a disposición del trabajador” (Cámara de Comercio de México, 2020).

Lo anterior, de acuerdo a la ley federal del trabajo de México que en su artículo 83 establece que: “Tratándose de salario por unidad de tiempo, se establecerá específicamente esa naturaleza.

Por ello, el trabajador y el patrón podrán convenir el monto, siempre que se trate de un salario remunerador, así como el pago por cada hora de prestación de servicio”. (accesstomexico.mx).

Según CNN la revista el salario mínimo en México es de unos 198 dólares al mes.

➤ **Brasil**

En este país como en varios de Latinoamérica, es permitida la contratación por horas, reconocida por los brasileños como contrato Horista – (por horas) y también conocido como freelancer, la cual, como se ha descrito anteriormente, es un tipo de trabajo donde el empleado recibe un salario relativo a las horas trabajadas. En este tipo de modalidad el trabajador puede tener una concurrencia de contratos laborales, es decir que es permitido que el empleado trabaje con varias entidades. (Rioandlearn, 2020). Es un contrato expreso que es independiente del trabajo parcial y de media jornada que también son permitidos en el país más grande de Latinoamérica. “Los trabajadores temporarios gozan de iguales derechos que los que están bajo contrato a tiempo indefinido, salvo la indemnización por despido si la relación laboral termina en el tiempo estipulado”. (Maurizio, 2016, p. 8).

➤ **Ecuador**

En este país se permitió la contratación por horas con base a lo establecido en el artículo 82 del código del Trabajo que disponía la remuneración por horas Diarias, semanales y mensuales (Pabón, 2012, p. 48), sin embargo, con el Mandato Constituyente Nro. 8 del año 2008 se prohibió la contratación laboral por horas, por ser consideradas ante el constituyente una ley que

vulnera derechos laborales y el principio de estabilidad laboral, prohibiendo en este orden la tercerización e intermediación laboral.

Se estableció entonces en este país la contratación parcial y de plazo fijo, que “es aquella cuya duración es inferior a la de la jornada normal de 8 horas diarias no pudiendo superar las 40 horas semanales. En algunos casos particulares se permite otra duración de la jornada laboral. El contrato de trabajo a tiempo parcial puede estipularse por tiempo indefinido o por duración determinada, siempre por escrito” (Maurizio, 2016, p. 9)

Esta modificación se logró con el fin de promover el trabajo sin dejar de lado la protección integral de los trabajadores y la garantía de sus derechos. De este modo, los trabajadores tendrán una remuneración en proporción a la jornada completada, la cual en ningún caso podrá ser por debajo del pago básico mínimo unificado de este país. Según la W radio el salario mínimo en Ecuador para el año 2020 quedo fijado en 400 (USD). (Wradio.com).

➤ **Argentina**

En este país se permite la contratación indirecta por horas en los contratos a tiempo parcial, “donde el trabajador presta sus servicios por un total de horas al día o a la semana, y debe ser inferior a las dos terceras partes de la jornada habitual de la actividad en la que se desarrolla. Este tipo de contratos puede realizarse bajo un contrato permanente o temporario” (Maurizio, 2016, p. 7). En esta modalidad alternativa de fomento al empleo, los trabajadores pueden tener varios empleos al mismo tiempo por lo cual, las cotizaciones a la seguridad social deben ser unificadas, y estas deben ser proporcionales al monto remuneratorio de su trabajo. “A la fecha el salario mínimo en argentina es de 249 (USD) mensual, que al cambio de su moneda es de \$ 16.875 pesos argentinos”. (DatosmacroExpansion).

Lo anterior arroja que si bien en otros países ha sido implementada la contratación por horas, o la contratación cero horas como en el caso de Reino Unido, el Estado Colombiano no puede compararse con estos, toda vez que en primera medida se trata evidentemente de países desarrollados, y aun con lo dicho es controvertido por no tener las mismas garantías laborales que un empleo formal, en otros países, dicha figura no está propiamente implementada pero se permite la contratación parcial con las regulaciones y condiciones legales de cada estado, en el caso de Ecuador fue implementado pero el deterioro de las condiciones de trabajo y la vitalidad del salario hicieron que el estado por medio de un mandato constituyente prohibiera y eliminara la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por hora.

Por tanto a continuación revisaremos los derechos fundamentales y laborales que podrían llegar a afectarse con la implementación de la contratación por horas en Colombia.

Posibilidad de afectación de derechos laborales por la contratación por horas

La contratación por horas puede considerarse como una forma atípica de vinculación laboral, esta modalidad de contrato está más expuesta a que el trabajador sea desvinculado laboralmente que aquel que cuenta con contratos a término fijo o indeterminado, éste último cuenta con mayores probabilidades de negociación laboral e incluso colectiva, a través de las organizaciones sindicales.

Colombia es un estado social de derecho, y están protegidos constitucionalmente los derechos mínimos vitales que se les deben garantizar a los trabajadores:

- Derecho al trabajo en condiciones Dignas y Justas, Art. 25 C.P
- Derecho de reunión, derecho de libre asociación y el derecho tanto de trabajadores de formar organizaciones sindicales. Art. 37,38 y 39 de C.P
- Derecho a la seguridad social Art. 48 C.P

Acompañado de uno principios mínimos vitales, contemplados en el Art. 53 de la misma:

➤ **Remuneración mínima vital y móvil:**

Se debe recordar que en el año 1991 se pasó de ser un Estado de Derecho a un Estado Social de derecho, por lo cual, dentro de las garantías mínimas constitucionales establecidas para los ciudadanos colombianos, encontramos el mínimo vital como una condición que se le debe garantizar al trabajador, y a cualquier persona que haga parte del Estado.

Con respecto de los trabajadores, la remuneración mínima hace referencia al principio de evitar el deterioro de la calidad de vida, por lo cual es necesario mantener la capacidad adquisitiva de los trabajadores, en palabras más simples el ingreso mínimo vital que requiere cada empleado o trabajador que garantice su subsistencia y la adquisición de sus productos, servicios y necesidades mínimas, pues la pérdida del valor económico afectaría derechos derivados de este, tales como el derecho a la seguridad social, a la salud, a la educación, a la alimentación, y a la vivienda, no solo de los trabajadores si no de su núcleo familiar, el derecho al mínimo vital es un derecho inalienable y está inmerso dentro de los principios básicos, indispensables e insustituibles que no solo aseguran la dignidad humana, sino que además corresponde a las necesidades elementales de todo ser humano.

➤ **Estabilidad en el empleo:**

Este principio del sistema jurídico laboral busca proporcionar seguridad jurídica a quienes se encuentran vinculados a una compañía es decir a los trabajadores que componen una empresa, lo que conlleva a la continuidad en el desarrollo de las actividades estipuladas dentro del contrato de trabajo.

Junto con lo anterior en Colombia se ha creado un marco normativo jurisprudencial, donde la estabilidad laboral de una persona se ratifica en estabilidad laboral reforzada cuando el

trabajador pasa a una situación de especial protección, así lo ha reiterado la corte constitucional en varias ocasiones:

“la estabilidad laboral reforzada se predica de todo trabajador que se encuentre en estado de vulnerabilidad y se concreta en el derecho a no ser desvinculado del puesto de trabajo con ocasión de su estado de salud, a menos que exista autorización de la autoridad competente” (Corte Constitucional, 2019, sentencia T-500)

➤ **Garantía a la seguridad social:**

Este principio que a la vez es un derecho irrenunciable, hace alusión a la totalidad de la medidas que garantizan el bienestar de la población en lo concerniente a la protección y cobertura de un conjunto de necesidades reconocidas socialmente, por esta razón se hace la oportuna exigencia y reconocimiento del derecho a la seguridad social que incluye el derecho a obtener y mantener las prestaciones sociales reconocidas dentro de las garantías constitucionales del sistema público, pues su objetivo es brindar y asegurar a la población un conjunto de prestaciones mínimas que protejan a los ciudadanos.

En este orden de ideas, y exponiendo los derechos que eventualmente pueden ser vulnerados, podía señalarse que la contratación por horas es una forma de vinculación precaria, esto es una figura que “atenta contra los derechos de los trabajadores, que les falta algún requisito para ser completos” (Pabón, 2012, p. 609); así como no cuenta con estabilidad laboral, solo irían por la prestación de estas horas contratadas, lo cual no genera ninguna garantía laboral, con tanto tiempo que llevaron para estudiar y capacitarse, por ejemplo un ingeniero de sistemas, que por años se ha preparado competitiva y laboralmente, es contratado por horas para hacer una actividad, se vincula a la empresa y sin más al terminar la labor retorna al grupo de desempleados del país, reflejando que esta contratación elude los derechos laborales e incumplen

tanto el régimen laboral colombiano como las normas internacionales del trabajo dictadas por la OIT. Se han desnaturalizado de tal forma o han sido utilizadas para ocultar relaciones de trabajo dependiente, disminuir costos laborales a las empresas y al Estado, eludir responsabilidades prestacionales e impedir la organización sindical, lo cual fue un logro de los trabajadores tiempo atrás, donde precisamente se empezaban a generar los albores de la apertura económica. Esta inestabilidad hace que el trabajador por empleo parcial tenga mayor riesgo de ser despedido, podría tener una relación directa entre la labor desempeñada y la motivación en su actividad, pues va a tener siempre la zozobra de que en algún momento puede ser desvinculado, ahora solo toca mirar la posibilidad de que esté vinculado por horas, lo cual es absolutamente crítico, por cuanto no puede pensar siquiera en una estabilidad relativa.

Se ha promovido por parte de algunos gremios empresariales y hecho eco en el gobierno nacional en la promoción del empleo, precisamente para atacar el desempleo en el país, el cual “en 2019 fue de 10,5% en Colombia. Para el 2019 en Colombia registró 2,61 millones de desempleados. La población ocupada total en Colombia es de 22,2 millones de personas, en las 23 ciudades y áreas metropolitanas de estudio hay 5,7 millones de ocupados informales” (Dane, 2020).

Ahora bien, haciendo una comparación con la población de ocupados en el país, se tiene que la proporción de ocupados informales en las 13 ciudades y áreas metropolitanas fue de 46,7% para el trimestre móvil diciembre 2019-febrero 2020. Para el total de las 23 ciudades y áreas metropolitanas fue de 47,9%, de acuerdo a la siguiente gráfica:

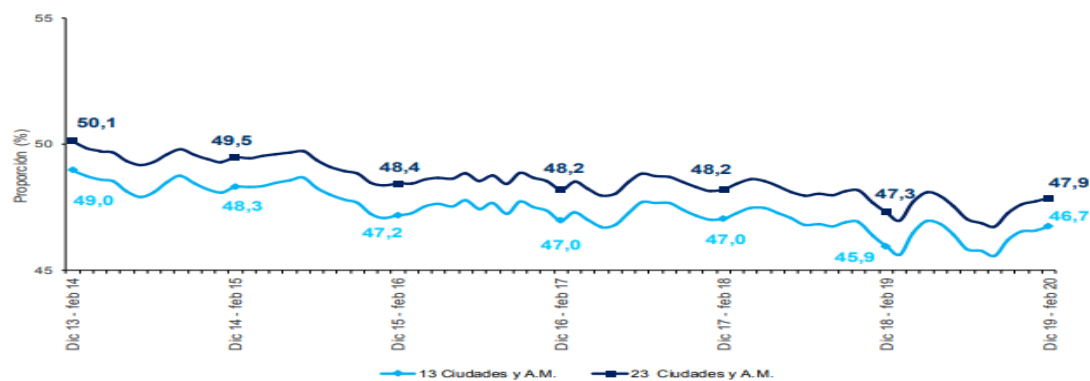


Figura 1 Proporción de población ocupada informal trimestre móvil diciembre-febrero (2019-2020). Fuente: DANE – GEIH

Por consiguiente, esta no sería una medida loable para la generación de empleo, pues no permite la generación de garantías, al desconocer los principios laborales de estabilidad laboral e igualdad material, lo cual podría traer como resultado que muchas personas recurran a la informalidad para subsanar sus necesidades mínimas vitales.

En este orden, se considera, que la contratación por horas limita el empleo formal, toda vez se deja de lado la formalidad contractual y los lazos laborales, lo que puede ocasionar que con esta modalidad sea más difícil adquirir derechos laborales permanentes, y que se pueda acceder a derechos laborales que son adquiridos con el tiempo o la permanencia laboral, tales como la pensión de vejez, que es reclamada al cumplir un mínimo de edad y de semanas cotizadas, en el caso del régimen público; además de los derechos de bienestar al trabajador, derechos colectivos, entre otros.

Aunado a lo anterior, muchas empresas y entidades públicas abusan de las necesidades de los usuarios y de muchos desempleados, que por el hecho de ingresar o mantenerse en sus puestos de trabajo, les hacen ver que vinculados a éstas recibirán mejores beneficios, imponiendo incluso aportes mensuales para la misma, que no es otra cosa que sostenerse administrativa y

financieramente, es así como las personas vinculadas a las entidades públicas por prestación de servicios se sienten desvaloradas frente a otra que con vinculación laboral y más aún cuando ésta última se le garantizan derechos laborales desde el punto de vista individual y colectivo.

Por lo que se puede utilizar la contratación por horas en indebida forma, tal como se ha utilizado la contratación de prestación de servicios, para la realización de actividades misionales, siendo ésta una medida que afecta derechos laborales y coloca en riesgo la seguridad jurídica de las personas naturales o jurídicas, en especial de carácter público, quienes pueden verse afectadas por acciones judiciales que en la mayoría de las veces reconocen derechos a los trabajadores.

Esta utilización a ultranza de contratos en los sectores público y privado disfrazan contratos de trabajo indefinidos en el tiempo; siendo utilizadas en forma contraria a su finalidad, erigiéndose las relaciones en auténticos contratos de trabajo, solo que le dan al empleador la facultad de contratar en forma atípica o temporal a trabajadores de acuerdo a sus necesidades, con posibilidad de no cancelar prestaciones y las obligaciones de seguridad social y laboral con que cuenta los trabajadores vinculados a través de normas laborales directos.

Pueden ser el reflejo, además de la contratación de prestación de servicios, la cual está regulada por el Código Civil, vulnerando los derechos de sus contratistas y desmejorando sus condiciones laborales, “afectando directamente la calidad de vida, el ingreso, la seguridad social y los mínimos de derechos frente a la legislación laboral Colombiana” (Anaya, Andrade, Herazo & Sánchez, 2014, p. 28) Derechos mínimos que la legislación laboral ha protegido desde hace varios años.

Se podría generar a través la tercerización laboral, una forma de explotación de la mano de obra, sin reconocimiento de prestaciones sociales. A través de ésta se eliminan los derechos laborales y diluir la relación empleador-trabajador, suprime la estabilidad laboral e impide el

derecho de asociación; es una figura recurrente para los empresarios quienes contratan a su personal a través de estas figuras contractuales.

Además, puede constituirse en una falacia de muchos empleadores, auspiciados por el gobierno nacional, en justificar la necesidad de acudir a la contratación por horas, justificando su realización por falencia en personal de planta o bajo motivos económicos, al amparo de las cuales el personal contratando dejará de percibir de estabilidad laboral y prestaciones sociales, desconociendo la Constitución, la ley y el más común de los sentidos.

Ahora bien, teniendo en cuenta que se requiere de la solidaridad en el mantenimiento del sistema pensional, a través de esta modalidad de contratación se afecta dicha sistema pues basado en este principio se establece un fondo común de naturaleza pública, en la cual los actuales pensionales derivan su mesada del pago de aportes del sector laboral activo y éstos a su vez obtendrán su mesada del pago de las futuras generaciones; para lo cual si se rompe esta cadena de solidaridad, se afecta aún más el sistema pensional y el Estado tendría que buscar otras alternativas de sostenimiento del sistema, lo cual no dudará en realizar el gobierno de proyectos de reforma pensional y tributaria también debido a la crisis pensional y de fuente de recursos, siendo esto contrario a la concepción de Estado Social de Derecho.

Vale la pena recordar que ya en 2005 a través del acto legislativo 01 se propuso por el gobierno el principio de sostenibilidad financiera, el cual se convirtió en derecho fundamental, precisamente promovido por la crisis pensional y que afectó derechos adquiridos, siendo objeto de estudio por la Corte Constitucional, pero que revisa solo por vicios de forma los actos legislativos, los cuales fueros acordes a la normativa, pero que en criterio de esta autora el legislativo dejó pasar por mayorías, salvo algunos congresistas de oposición que solicitaron su archivo, imperando la voluntad de la mayoría aunada al gobierno nacional.

Por ello, el modelo de seguridad social, regulado en la Ley 100 de 1993 comprende tanto un sistema de prima media con prestación definida y de ahorro individual con solidaridad, sin embargo se ha visto afectado por la falta de aportes en uno y otro régimen, siendo que esto es un mandato constitucional el de fomentar la seguridad jurídica, brindando garantías para el trabajador en su bienestar en la vejez, luego de haber laborado en un tiempo determinado, lo cual considera esta autora que no se ha logrado dicho bienestar al establecer cada vez más requisitos para acceder a una pensión, ello sumado a la falta de empleo formal como se antecedió en las líneas anteriores.

Derivado de estos principios de confianza legítima y buena fe, se establece una obligación a las autoridades administrativas que respeten los acuerdos previos legales que se hayan establecido para regular una actividad, es así como si se estableció desde que empezó el trabajador con unos requisitos determinados en una norma, no pueden en el transcurso de su vida laboral y antes que se genere el derecho ser objeto de modificación por otra norma, lo cual afectaría sus derechos adquiridos y el principio de retroactividad, por lo que constituye una afectación de derechos el desconocer los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo que ha conminado a los Estados a generar garantías a los trabajadores en especial a las jornadas de trabajo que deben ser flexibles, sin que se afecta la salud o bienestar de los trabajadores, en especial esta contratación por horas afecta al trabajador en su bienestar, en sus garantías laborales y de seguridad social además, no permitiéndole el pago de aportes respectivos, afectando el sistema pensional que requiere de aportes del sector laboral contratado, el cual a cifras de 2020 se tiene:

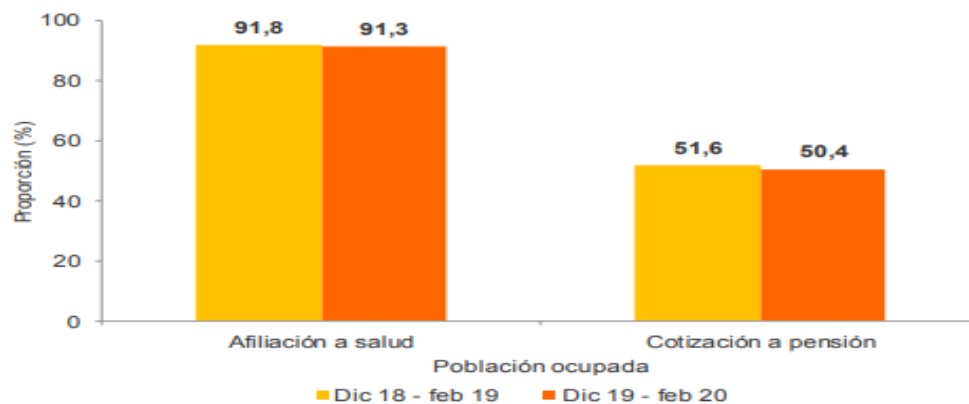


Figura 2 Proporción de población ocupada, según afiliación a seguridad social trimestre móvil diciembre a febrero (2013-2020). Fuente: DANE – GEIN

En efecto, y según lo dispuesto en la ley 100 de 1993, por semanas, los colombianos necesitan como mínimo 1.150 semanas para pensionarse en el régimen privado, es decir, en Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) y 1.300 semanas en el Régimen de Prima Media (R.P.M). Según la Federación De Asegurados Colombianos (Fasecolda) “solo 3 de cada 10 colombianos logran pensionarse en Colombia. Para el mes de abril de 2020, el Ministerio de Trabajo registró un total de 2.380.423 pensionados (Ministerio del Trabajo, 2020).

Con los anteriores datos, se observa lo difícil y complejo que es pensionarse en Colombia, haciendo solo mención al tiempo de cotización que actualmente está regulado en semanas.

Ahora bien, si se logra implementar la contratación por horas debe exigirse la prohibición de celebrar este tipo de contrato, cuando se trata de desempeñar funciones permanentes en la organización (pública o privada), esto por cuanto siendo admisible la medida se podrían generar malos usos de la misma en todo tipo de actividad, llevando además al sector laboral directo a que sea removido en sus labores, relegándolos a un segundo plano, por esta fuerza laboral contratada por horas, siendo necesaria la protección jurídica y la defensa de los derechos de los trabajadores.

Más aun en el sector público, donde se utilizan en gran medida los contratos administrativos y organizaciones sin ánimo de lucro en el sector público donde abundan las nóminas paralelas a través de la utilización de contratos de prestación de servicios, los cuales han sido utilizados en forma contraria a su finalidad, erigiéndose las relaciones de sus cooperados en auténticos contratos de trabajo, solo que le dan al empleador razones para contratar por horas, lo cual es lesivo a los intereses de la clase obrera.

Referentes históricos

Aterrizando en este punto histórico, es oportuno relacionar primeramente lo que se entiende cuando se habla de jornadas laborales, jornadas de trabajo o tiempo de trabajo. Este hace referencia al número de horas desarrolladas, y que son contabilizadas por los días o jornadas que se acumulan durante su labor, día o jornada.

En la antigüedad predominó el régimen de trabajo de la esclavitud, los esclavos trabajan según el capricho de sus amos; durante la edad media, exactamente en el feudalismo, los siervos eran la clase menos privilegiada, obligados a trabajar como esclavos, y a no disfrutar de los derechos más básicos, el señor feudal tenía más propiedad sobre el siervo, y hacia regir el predominio de la jornada de sol a sol, costumbres y leyes de aquel entonces, que en la actualidad son rechazadas por la sociedad, y que difícilmente se entienden como se establecidas habida cuenta de la vulneración de derechos laborales que conllevaban.

Hablando puntualmente de la jornada laboral en Colombia, es conveniente conocer la evolución normativa que ha tenido la reglamentación de las jornadas laboral en Colombia, ya que en esos cambios se presentaron inconformidades por parte de la población de ocupados en el país.

Es así como a finales del siglo XIX y comienzos del XX se empezaron a generar los presupuestos básicos del trabajo subordinado, con base a las normas internacionales de protección de derechos laborales emanados de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), esta organización en 1919 estableció el Convenio No 1 sobre horas de trabajo, en Colombia a través de la ley 129 de 1931 del Congreso de la República. En éste convenio internacional la mayoría de países miembros, adoptaron la legislación en cuanto a la duración del trabajo, que no debería sobrepasar las 48 horas semanales, sin embargo también se generaron jornadas de trabajo flexibles, acuerdos de tiempo de trabajo escalonado, lo cual puede ser un avance en los empleadores habida cuenta que la Organización Internacional propugna por la conciliación entre las jornadas de trabajo, el descanso y el tiempo libre para efectos de salvaguardar la salud de los trabajadores y no afectar la productividad de las empresas.

Posteriormente en el año 1934 con el Decreto 895 se incluyó la reglamentación de ocho horas y aparte para llenar algunos vacíos de esta norma la oficina general del trabajo expidió la resolución No. 1 de 1934 que reguló y dispuso las excepciones para exceder la jornada máxima legal en un grupo de trabajadores o actividades como los agrícolas, los de vigilancia, los de dirección y confianza entre otros.

Años después, con el Decreto 2350 de 1944 se abrió paso al trabajo en horas suplementarias, las cuales quedaron reguladas en un recargo diurno equivalente al 25% y el nocturno en un 50%. En el siguiente año, es decir en 1945 el congreso de la republica con la ley 6 brindo un gran avance a la jornada laboral, ya que en esta por primera vez se habló de jornada ordinaria, pero omitió mencionar los intervalos de tiempo comprendido en las jornadas tanto diurnas como nocturnas.

Por lo que fue necesario llenar ese vacío, entró en vigencia para el año 1946 el Decreto 2341 que subsanó el error antes mencionado, determinado que la jornada ordinaria diurna estaría comprendida entre las 4:00am y las 8:00pm, y la ordinaria nocturna entre las 8:00 pm y 4:00 am.

En el mismo año, se dieron controversias e inconformidades por las jornadas antes descritas y fue necesario el decreto 63 de 1946 quedando la jornada ordinaria diurna de 6:00am a 6:00 pm y la nocturna de 6:00 pm a 6:00 am del día siguiente.

En el año 1950 el Código Sustantivo de Trabajo ratificó la jornada máxima legal, en labores ganaderas agrícolas y forestales determinó la jornada máxima laboral de nueve horas a la semana y cincuenta y cuatro a la semana; el código también calificó excepciones, la primera en determinadas actividades y la segunda en casos especiales. Además se tuvo en cuenta a los menores de edad, quedando para los trabajadores de dieciséis años la jornada máxima legal de seis horas diarias.

Otro decreto relevante fue el Decreto 13 de 1967 que modificó el Código Sustantivo del Trabajo de 1950, con la autorización para superar la jornada máxima legal, obligando al empleador a tener control y registro de las horas suplementarias las cuales no podían exceder las doce horas a la semana.

En lo concerniente a la jornada de trabajo, la Ley 50 de 1990, dividió en tres partes la jornada máxima legal de los menores de edad, la cual anteriormente era de seis horas al día, por tal, con la vigencia de esta ley se modificó dicho grupo y jornada para jóvenes menores de edad, quedando así: para los jóvenes entre doce y catorce años la jornada máxima legal era de 4 horas diarias y 24 semanales; para los jóvenes entre catorce y dieciséis la jornada máxima quedó de 6

horas por día y 36 por semana y para el último grupo entre dieciséis y dieciocho años de edad quedó la jornada máxima legal regulada de 8 horas diarias y 48 horas semanales.

Para el 2002, cuando se encontraba en curso la presidencia del actual senador Álvaro Uribe Vélez, se creó la Ley 789 de 2002 del Congreso de la República, la cual es una de las leyes más discutidas, controversiales y criticadas, toda vez que se modificó drásticamente la jornada ordinaria diurna y nocturna, quedando esta comprendida entre las 6:00 am y las 10:00 pm y la nocturna de la 10:00 pm a las 6:00 am. Otra de las implementaciones que trajo esta ley fue el concepto y la incorporación de jornada laboral flexible, estableciendo que el trabajador y el empleado pueden acordar la jornada según los requerimientos y voluntades, sin ser esta jornada menor de 4 horas diarias ni mayor de 10 horas diarias.

En este orden normativo, la Ley 1846 de 2017 es la última reforma laboral hasta entonces, y modifica los artículos 25 y 51 de la Ley 789 de 2002, así como los artículos 160 y 161 del Código Sustantivo del Trabajo, con relación a la jornada laboral, esta quedó comprendida entre las 6:00am a 9:00pm para la jornada ordinaria diurna y de 9:00pm a 6:00am para la nocturna.

La jornada máxima legal para los menores de edad, está regulada en la ley 1098 de 2006 o código de la infancia, quedando establecida en el artículo 113 y 114 de la misma, que la jornada para los menores entre 15 y 17 años es comprendida con una jornada diurna máxima de seis horas diarias y hasta las seis de tarde, y para los jóvenes mayores de 17 años jornada máxima de 8 horas diarias y 40 a la semana y como máximo hasta las 8:00pm.

En lo relacionado con Organización Internacional del Trabajo, se puede evidenciar en su portal web que ésta organización se muestra preocupada por la situación en muchos países en

desproporción del salario percibido, el tiempo que se emplea en una función laboral o actividad desarrollada y los periodos de descanso.

Promueve también el teletrabajo, no solo por cuestiones de salud, sino como una medida necesaria que mejore la productividad, concilia derechos de los trabajadores y permite la funcionalidad laboral en tiempos de aislamiento, como el que efectivamente se está viviendo en este año 2020, afectado por la pandemia del Covid 19, lo cual sin duda refleja la necesidad de implementar el teletrabajo y que esto puede ser implementado masivamente.

Al introducirse esta modalidad de trabajo se generan nuevas alternativas para afrontar las crisis, estas condiciones de trabajo pueden implicar el cumplimiento de jornada laboral en el lugar del domicilio del trabajador o en sitios distintos a la zona habitual de labores empresariales, por lo que debe tenerse en cuenta que el cumplimiento de la jornada laboral es un deber del trabajador y un límite al desarrollo cotidiano del trabajo, sin embargo, en plena era de las tecnologías de la información se generan situaciones que pueden afectar las relaciones laborales, incluso en aspectos personales de los trabajadores.

En el contexto colombiano, el Teletrabajo se encuentra definido en la Ley 1221 de 2008, la cual en su artículo 2 lo establece como: “una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación - TIC - Para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo”. (Congreso de la República, 2008, Ley 1221). Esta Ley fue reglamentada por el Decreto 884 de 2012 el cual tiene como propósito establecer las condiciones laborales especiales del teletrabajo entre empleadores y teletrabajadores que se desarrollen en el sector público y privado en relación de dependencia.

En efecto, el teletrabajo se está implementando y utilizando en Colombia en muchas empresas y entidades públicas, basado en criterios de garantía de derechos de personas que por su condición física y de salud no pueden trasladarse a un sitio de trabajo, teniendo en cuenta aspectos médicos que las limitan. Puede afirmarse certeramente que contribuye a la mejora del medio ambiente, compartir en familia y también de la productividad.

De ahí que constituya una propuesta de mejoramiento en las empresas para la atención de circunstancias especiales, “es tan necesario como beneficioso, pues además de contribuir al desarrollo sostenible, puede producir mejoras en aspectos claves que tienen que ver con la competitividad, reputación, capacidad de atraer y retener trabajadores, clientes y usuarios” (adapt.it), esto “implica una alternativa de mejoramiento en la productividad de la empresa en la mejora de su proceso de producción de bienes o servicios así como la capacidad de atracción de nuevo clientes”. (Maurizio, 2016, p. 30).

En relación a la percepción de las garantías laborales y de la Seguridad Social de los teletrabajadores en Colombia, se puede indicar que es una medida alternativa importante tanto para las organizaciones como trabajadores, pues permite a las primeras garantizar derechos a personas en condición especial pero también mejorar productividad, atender y satisfacer clientes en diferentes lugares para que cuenten con cercanía de la empresa para satisfacer sus necesidades, a su vez permita al trabajador la realización de actividades garantizando sus derechos y permitiendo que puedan compartir vida familiar desarrollando sus labores. “Se argumenta que la productividad comienza lentamente a aumentar desde el inicio de la jornada laboral por lo que aquellos que trabajan menor cantidad de horas alcanzarían un máximo de productividad inferior al de los trabajadores full-time y, por ende, serían remunerados con menores salarios” (relats.org).

Se debe indicar además que es importante dejar claras las responsabilidades de las partes contratantes, señalando límites entre la vida familiar y laboral, consultar al trabajador cuando puede ser objeto de visita, es decir garantizar la privacidad y derechos fundamentales del trabajador. Se reafirma que el teletrabajo se caracteriza por generar los mismos derechos y obligaciones que se derivan de un contrato de trabajo. En consecuencia los aspectos relacionados con la Seguridad Social deben ser tenidos en cuenta al momento de celebrar el contrato de trabajo; a su vez, en Colombia se han ratificado los siguientes instrumentos internacionales expedidos por la OIT sobre jornadas de trabajo:

Tabla 1

Instrumentos sobre jornadas de trabajo de la OIT

Clase de instrumento	Asunto
Convenio No. 1 de 1919	Horas de trabajo (industria)
Ratificación C030 de 1930	Ratifica convenio sobre las horas de trabajo (comercio y oficinas)
Ratificación C014 de 1921	Ratifica Convenio sobre el descanso semanal (industria)
Ratificación C106 de 1957	Ratifica Convenio sobre el descanso semanal (comercio y oficinas)

Fuente: Autoría personal

Además, Colombia, hace parte de los países donde se han ratificado varios convenios internacionales de la OIT y de los que cuenta con jornada de trabajo de 48 horas semanales en la mayoría de los casos así:



Figura 3 Duración legal del trabajo semanal normal según OIT. Fuente: (OIT, 2018, p. 19).

En términos generales la Organización Internacional del trabajo al respecto de las jornadas de trabajo conmina a los Estados a fijar límites diarios y semanales en defensa de la salud y bienestar de los trabajadores, estableciendo un equilibrio entre la vida laboral y privada, fomentando acuerdos entre empleadores y trabajadores para ello.

En relación a las jornadas de trabajo, la Organización Internacional del Trabajo prevé jornadas laborales de 48 horas y menos, de acuerdo a lo cada Estado establezca, señala que hay situaciones en las cuales se presentan excepciones a dichas jornadas normales así:

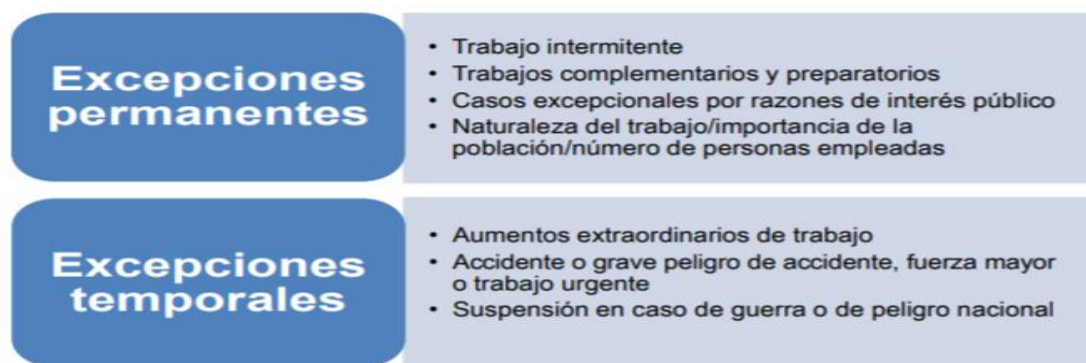


Figura 4 Excepciones a las horas normales de trabajo. Fuente: (OIT, 2018, p. 36)

En relación al trabajo intermitente establece la OIT que no se deriva de la producción, siendo objeto de interrupción en los cuales los trabajadores deben mostrar actividad física y sostenida,

permitiendo que se activen una vez sean requeridos para ello, es decir, se aclara que no hacen actividad física ni atención sostenida y están bajo posibles llamadas. Se puede indicar que son utilizados en forma esporádica y según las necesidades que tenga el empleador. Claro no debe confundirse con el empleo a término fijo en épocas excepcionales, como la que se vive en la actualidad con la pandemia del Covid 19, donde a los empresarios les toca llamar a sus trabajadores de acuerdo a las necesidades y con base a los horarios que establezcan a fin de cumplir con las normas sanitarias que temporalmente se han ido implementando.

De igual manera, en relación al trabajo temporal lo concibe como el que se ejecuta en forma ocasional en horas diferentes a las normales, y cuanto dicho trabajo debe ser efectuado y no pueda preverse. Dicha modalidad se enmarca en el contrato por obra y labor o periodo fijo en Colombia.

Prevé la Organización Internacional del trabajo la posibilidad de jornadas extraordinarias a las normales cuando así se amerite, siempre y cuando no ponga en riesgo la salud y bienestar de los trabajadores, reconociendo obtención de aumento de ingresos por este trabajo.

Es importante indicar que el Convenio 175 de la OIT regula las condiciones laborales del empleo part-time o parcial, el cual no ha sido ratificado por Colombia, y que establecer que las personas sujetas a relaciones contractuales laborales a esta modalidad, deben ser tratadas de forma igualitaria a los trabajadores con contratos laborales de jornadas completas en relación a sus derechos laborales, lo que incluye como es conocido a la remuneración de su trabajo, seguridad social y prestaciones sociales proporcionales a su salario.

En relación a los empleos de Dirección, manejo y confianza se prevén dichas posibilidades de trabajo suplementario con reconocimiento de aumento de ingresos o cualquier otro mecanismo consensuado con el trabajador. Sin embargo no se puede considerar viable la

contratación por horas de este talento humano, por cuanto precisamente se trata de personas de entera confianza del empleador. En el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 161 se establece que la jornada de trabajo está fijado en 8 horas diarias y en 48 horas semanales.

Sin embargo, a finales del siglo XX se empieza a mostrar la crisis del trabajo subordinado en el cambio estructural del modelo económico, la crisis industrial y el surgimiento del fenómeno de la tercerización y demás formas de organización de la producción, las cuales denomina como formas atípicas en el sector privado y el público, este último que permite la tercerización a través de los contratos de prestación de servicios, generando dicha crisis del trabajo subordinado, circunstancias como la informalidad, contrataciones tercerizadas, intermediadas. En efecto, en la individualización de las relaciones laborales se incentiva la revalorización del trabajo independiente y autónomo, permitiendo que las relaciones comerciales, civiles y administrativas reflejen la desregulación del derecho laboral.

Es así como, figuras tan loables y que tanto fueron concebidas en buena forma por el sector sindical, con el propósito de generar ahorros comunes y evitar la intermediación financiera, que tanto daño ha causado en Colombia, haya sido malintencionado por una nómina de avivatos que se hicieron al margen del ámbito jurídico, tanto en el sector privado como público, es así como en el campo político también proliferan este tipo de organizaciones, fundaciones, corporaciones, todas con el fin de servir de base para la consecución de fines electorales y de ánimo de lucro, valiéndose de cualquier tipo de personas, tanto de escasos recursos como pudientes.

Los cambios en la contratación laboral, además de los constantes cambios y rediseños de las nuevas formas de negociación y de producción requieren variaciones en los tipos de contratación, poniendo a prueba nuevas modalidades que pueden llegar eventualmente a convertirse en un riesgo a los trabajadores, quienes son finalmente los que deben sacrificarse

para poder obtener los recursos mínimos necesarios para vivir, lo anterior, pese a sus estudios, capacitaciones y experiencias que ante estas precarias modalidades de contratación terminan siendo cuestionables.

En este orden, la flexibilización condicionada por la economía e influida por la globalización afecta el derecho laboral, toda vez que transforma el derecho al trabajo a escalas nacional e internacional, entre tanto, polariza la postura de los especialistas y estudiosos en el tema, unos al defender la postura de la flexibilización laboral y otros al sostener que la postura tradicional es la forma de contratación que debe mantenerse para como prevalecer las garantías y los derechos laborales.

Este tipo de modalidades y de flexibilizaciones laborales, nacen a raíz de crisis económicas, políticas, y sociales; muchos países que atraviesan por alguna de estas crisis, han adoptado diversas figuras de contratación, o más bien las mismas aquí descritas, con diferentes denominaciones, en otros países buscan la forma de hacerlo y en otros como es el caso de Ecuador fueron eliminadas y prohibidas, al ser consideradas precarias al vulnerar el principio de estabilidad laboral.

En este orden, las políticas de algunos Estados que las han implementado en una supuesta “protección a los trabajadores,” se ven debilitadas ante la presión de las multinacionales y de los empresarios que generan empleo y que mueven la parte económica de los países, al buscar formas de flexibilización laboral que vayan menguando las relaciones contractuales y la estabilidad de los empleados con el fin de conseguir plena disponibilidad de sus recursos en el momento y en las circunstancias que sean requeridas, pues se entiende que no siempre se va a requerir de la misma cantidad de trabajadores en la creciente versatilidad del mercado, y en este entendido, los empresarios puedan obtener más fácilmente y con mayor control el cambio libre

de los trabajadores en los puestos de trabajo, distribuir el personal a su conveniencia o por ultimo lograr la terminación de las relaciones contractuales sin verse involucrados en litigio, consiguiendo con este tipo de modalidades contractuales que comprometan menos a los empleadores. Estas nuevas formas de contratación laboral, han sido fortalecidas por los cambios en la sociedad y la generación de mano de obra barata, bajo el fomento de un supuesto crecimiento económico que ha traído más desigualdad social por acumulación de riqueza en pocas manos.

Seguidamente a estos aspectos de la jornada de trabajo, se procederá al análisis del contrato de trabajo y cómo se llega a pensar en la contratación por horas en Colombia.

En efecto, como elemento de viabilidad para cualquier proceso que busque atacar el desempleo, se encuentra la empleabilidad, la cual busca básicamente crear políticas activas que faciliten las condiciones necesarias para la inserción laboral de los desempleados, mejorando tanto la calidad de vida de la fuerza de trabajo como el funcionamiento del mercado laboral. Esto se pretende conseguir facilitando la contratación de la gente, fortaleciendo la capacitación de la fuerza laboral y aumentando la protección social.

En Colombia, puede indicarse que el Decreto 2351 de 1965 estableció la presunción del contrato de trabajo, independientemente de su denominación o si este estaba o no por escrito, pues se generaba la presunción legal de los elementos del contrato de trabajo, pudiendo ser “contratos laborales cuando la persona quería exigir el pago de cesantías y demás prestaciones sociales” (Henao, 1995, p. 10); posteriormente con la Ley 50 de 1990 se eliminó dicha presunción de hecho, al establecer que el trabajador debe probar la existencia de la vinculación diferente a la laboral, esto es “la subordinación jurídica es la propia de un contrato laboral” (Henao, 1995, p. 10). Con base a ello, antes de la Ley 50 de 1990 la generalidad era la

contratación indefinida, sin duda alguna fue una época en la cual se garantizaron muchos derechos laborales en el aspecto individual y colectivo.

De igual manera, la Ley 50 de 1990 permitió la flexibilidad laboral en contratos a término fijo inferior a un (1) año prorrogables, sin que estas prorrogas sucesivas dieran lugar a contratos indefinidos. Se permitió además la contratación por intermediación a ultranza a través de empresas de servicios temporales como medida indirecta de la cual muchos patronos (ahora empleadores) acogieron. Se permitió con la Ley 50 la creación de los fondos de cesantías, no permitiendo la retroactividad de las cesantías.

En relación a la terminación del contrato de trabajo el Decreto 2351 de 1965 estableció la pensión sanción, acción de reintegro para los trabajadores que habiendo cumplido diez (10) años en la actividad les terminaban su contrato de trabajo. Al contrario, “la Ley 50 de 1990 eliminó la pensión sanción y la acción de reintegro, pero se aumentaron las indemnizaciones por despido sin justa causa” (Henao, 1995, p. 18).

Debido a esta apertura de contratación indirecta, se generaron una cantidad de prestadores de servicios de intermediación que son reformados por los países, de acuerdo a las necesidades cambiantes de los mercados y las exigencias de los organismos multilaterales como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, que le indican a los Estados que deben garantizar el pago de su deuda externa y proteger al sector empresarial y financiero; ahora con las medidas adoptadas en desarrollo de la pandemia del Covid 19 de seguro se establecerán mayores restricciones al gasto público social, fomento de políticas de empleo acudiendo a la tercerización, la contratación de servicios, por horas y otras formas precarias, que permitan rápidamente reducir costos empresariales y parafiscales, habida cuenta de la crisis exponencial que también se está generando y de la cual los Estado nos contarán con recursos para reactivar la economía.

Como entidad de intermediación pública de gran connotación en Colombia se encuentran instituciones públicas importantes como el Servicio Nacional de Aprendizaje, el cual ha contribuido al mejoramiento de calidad de vida de muchas personas de escasos recursos y que sin duda alguna ha jalonado el desarrollo del país capacitando a trabajadores para que estos tengan mejores condiciones laborales y los empleadores mayor productividad en sus empresas o unidades productivas. Sin embargo, el gobierno nacional a través de la reforma tributaria afectó sustancialmente la fuente de recursos primordial de esta entidad así como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), dejando incólume los aportes a las Cajas de Compensación Familiar; a contrario sensu, el gobierno nacional creó el impuesto para la equidad, el cual es no ha cumplido con las expectativas en materia de recursos para atender los diferentes programas del SENA y el ICBF, generando menos ingresos; así como tampoco se ha favorecido la generación de empleo en el país. Por lo tanto estas entidades señaladas deberán depender directamente del presupuesto general de la nación debido a que no hay un ingreso sólido y seguro, como lo eran los parafiscales.

En efecto, gran parte de la población no tienen con una vinculación laboral, es decir, sus empleadores no son responsables por su seguridad social, no tienen posibilidad de agremiarse y no tienen estabilidad en su empleo. Esta clase de explotación de la mano de obra es la que se denomina tercerización, ésta se concibe como un mecanismo por el cual los empresarios con el fin de aumentar sus costos productivos reducen sus costos directos laborales, estableciendo contrataciones en forma temporal, sin ningún tipo de prestación social.

A través de ésta intermediación, se afectan derechos laborales adquiridos y se diluyen las relaciones laborales, a su vez, se suprime la estabilidad laboral e impide el derecho de asociación sindical; es una figura recurrente para los empresarios quienes contratan a su personal a través de

empresas de servicios temporales (EST), cooperativas y pre cooperativas de trabajo asociado (CTA PCTA), agencias de empleo, contrato sindical, sociedades por acciones simplificadas (SAS) y contratos de prestación de servicios, entre otras formas.

Después, se logró evidenciar que algunas cooperativas de trabajo asociado, se emplearon en forma contraria a la ley, desconociendo derechos laborales, siendo responsables de esta vulneración. Estas entidades no son del todo malas. Con esto se quiere indicar que las empresas de intermediación permiten mayor flexibilidad en las organizaciones, rompen los parámetros legales del empleo formal y afectan los derechos de los trabajadores.

Tal como ha ocurrido en Colombia con diversas leyes como la Ley 50 y ley 789, donde se establecieron modificaciones a las condiciones laborales, so pretexto de crear nuevas vacantes, lo cual terminó siendo la justificación para terminar contratos laborales y por ende mayor precariedad en el empleo formal. De igual manera la Ley 1429 de 2010 (Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo) se fundamenta en la formalización y generación de empleo, generando beneficios para la creación de nuevas empresas, generando incentivos tributarios, en especial para poblaciones vulnerables, simplificación de trámites laborales, comerciales y tributarios.

En efecto, para el año 2010 el Congreso de la República expide la Ley 1610 de 2010 (por la cual se regulan algunos aspectos sobre las inspecciones del trabajo y los acuerdos de formalización laboral) señala que una de sus funciones es la preventiva: Que propende porque todas las normas de carácter socio laboral se cumplan a cabalidad, adoptando medidas que garanticen los derechos del trabajo y eviten posibles conflictos entre empleadores y trabajadores. Esta misma ley en su Capítulo II, informa sobre los acuerdos de formalización laboral aplicables en las instituciones o empresas públicas y privadas. Uno de los objetivos lograr la formalización

de las relaciones laborales mediante compromisos eficaces de los empleadores para mejorar las formas de vinculación del personal, buscando la celebración de contratos de trabajo con vocación de permanencia, en los términos de la ley.

Seguidamente, con el Decreto 2616 de 2013, que posteriormente fue agrupado y regulado por el Decreto 1072 de 2015, se estableció un “esquema financiero y operativo que permite la vinculación de los trabajadores dependientes que laboren por períodos inferiores a un mes, a los Sistemas de Pensiones, Riesgos Laborales y Subsidio Familiar, siempre y cuando sean contratados por periodos inferiores a treinta (30) días y que el valor que resulte como remuneración en el mes, sea inferior a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.”

(las2orillas.com). En este caso, se le brinda la opción al empleador de no aporta al Sistema de Salud, ya que la ley le permite al trabajador vincularse al sistema con el régimen subsidiado.

A su vez el gobierno nacional expide el Decreto número 1083 de 2015 (por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública), señalando el empleo de carácter temporal y su régimen salarial, el procedimiento para crearlos y proveerlos, además del tiempo de duración cuando se requiera personal en las entidades públicas, todo con la finalidad de acabar con la contratos de prestación de servicios mediante acuerdos de formalización laboral previstos en el artículo 13 de la Ley 1610 de 2013 aplicables a todas la E.S.E; sin embargo aún se mantienen contratos de prestación de servicios en el sector salud, más aun en esta época de la pandemia en diversos medios se ha visto cómo están afectados los profesionales de la salud y de apoyo con esta modalidad contractual, absurdo cuando los consideran héroes, debiendo mejorarles sus condiciones de vinculación laboral y otórguenle los elementos de protección personal necesarios e idóneos para afrontar esta crisis sanitaria.

Sin embargo, el gobierno nacional, ve viable la contratación por horas, tomando como referencia el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo que permite que el contrato de trabajo puede celebrarse por un tiempo determinado (lo que dure la realización de una obra o labor determinada), por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional y buscando la generación de nuevos empleos tal como se estableció con la Ley 50 y 789 estableció la posibilidad de contratación por horas. Sin embargo es inoportuna en estos momentos dicha medida con esta crisis sanitaria, lo cual también podría ser una alternativa que contemple el gobierno nacional con la expedición de un decreto que así lo permita en desarrollo de la emergencia económica y sus facultades que tiene, sin duda sería un golpe bajo al sector trabajador pues ya se cuenta con despidos masivos en varios sectores de la economía y sumarle esta posibilidad sería un grave error, sumado a ello, el gobierno nacional podría pensar en la eliminación de la cotización mínima, que precisamente favorece a la población vulnerable en Colombia, que afecta el principio de progresividad, propio de los derechos socio-económicos.

Esta propuesta afecta el concepto de protección social entendida como “el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos (Congreso de la República, 1993, Ley 100); estas políticas públicas que encuentran su fundamento en el Estado Social de Derecho. Por ello, importante la adopción de políticas públicas planteadas en congruencia con este contexto, y posibles políticas alternativas que pueden proponerse. En todo caso, esta problemática se verá enfrentada desde un Estado, debilitado por la privatización y por la regresión del sistema fiscal, por una descentralización implementada de tal modo que tiende a favorecer el localismo, el clientelismo y la irresponsabilidad pública ante los problemas de la sociedad.

Se debe entonces promover el mayor acercamiento del ciudadano al gobierno, en el cual exista una dinámica retroalimentación de insumos de la ciudadanía y productos derivados en servicios sociales que brinde el Estado formalmente hablando, que el ciudadano sienta satisfecha las mínimas condiciones requeridas para su supervivencia y desarrollo individual y colectivamente, esto es que se legitime el poder público. Por lo que para mejorar la percepción de la población, respecto de la gestión pública, es fundamental configurar en el inconsciente colectivo la idea de que la gestión realizada es verdaderamente transparente, lo principal o la palanca necesaria para ello, es mejorar la comunicación realizada por las autoridades, los funcionarios y las instituciones en general, hacia la comunidad.

Por esta razón, la política social está relacionada con el bienestar de las personas a través de la acción social; sin embargo, el concepto de política social no es tan pacífico como se piensa, existe toda una gama de definiciones de políticas sociales que serán abordadas muy someramente, por lo que la primera noción de políticas sociales es la relacionada con la visión finalista de dichas políticas y que se refieren a los esfuerzos sistemáticos para reducir las desigualdades entre los hombres. De esta definición se rescata el contenido valorativo de las mismas, esto es, que bajo esta visión, las políticas sociales contienen valores y si se quiere principios que orientan la acción social hacia ese fin previamente determinado, pero la principal crítica, de acuerdo a la misma autora, es que no tiene la capacidad de facilitar instrumentos para evaluar y estudiar realidades concretas. La segunda definición concibe a las políticas sociales desde el punto de vista sectorial, es decir, que se entiende por tales políticas a aquellas que atienden determinados sectores considerados como sociales.

Es así, como la protección social busca la ponderación entre el crecimiento económico con la formación del capital humano, generando acciones políticas a los ciudadanos, las cuales no

pueden estar afectando los derechos adquiridos por el sector trabajador, a través de incansables luchas, lo que generaría un caso social mayor en este contexto histórico.

Es necesaria el establecimiento de medidas que fomenten el aseguramiento universal de los habitantes el territorio, que tenga en cuenta todos los sectores sociales, algo mejor que el ingreso solidario, con base a caracterización de usuarios y encuestas realizadas por el Dane y las autoridades locales que permitan focalizar la población y atender sus necesidades básicas insatisfechas, que se permita la generación de garantías pensionales o de subsistencia básicas a la población vulnerable, teniendo presente que el sistema pensional debe irrigarse a toda la población y no ser una excepción a la regla, pues cada vez el gobierno nacional promueve medidas de desmejoramiento de derechos a la población cotizante al sistema de pensiones más crítico.

Por consiguiente, se requiere de la aplicación del principio de solidaridad de todas las personas que tengan vinculación laboral y contractual, por lo que si una persona está contratado por horas no podrá en principios hacer cotizaciones al sistema, lo que es gravísimo habida cuenta que los actuales pensiones requieren los aportes de los laboralmente activos.

Referentes contextuales

Corresponde al espacio en el cual se desarrolla la investigación. El contexto puede significar cosas diferentes, como un equipo o grupo en particular, una organización, comunidad, sociedad, país, cultura y otros. Incluso, puede referirse a una combinación de algunas de estas instancias.

Teniendo en cuenta que la investigación a desarrollar se refiere a una temática general que se deriva en el territorio colombiano, por la implementación de la contratación por horas, sumada a la crisis sanitaria que en la actualidad se vive, se denota un entorno complejo, bastante negativo

para el trabajador, se aumentarían los niveles de desempleo y si se utiliza dicha figura a favor del empresario los efectos serán catastróficos para el sector obrero, de igual manera también no se ve una luz en el camino para mantener puestos de trabajo, pese a los proyectos del gobierno nacional y si se logran generar empleos, serán bajo esta modalidad por horas y contratos de prestación de servicios por tiempos específicos.

Como soporte de lo anterior y en razón a la actual crisis de salud pública, el Presidente de la república colombiana, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales expide el día 06 de mayo del año 2020 el decreto 637 en el cual se declara un estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional en la parte considerativa se mencionan medidas para facilitar las contingencias laborales presentadas a raíz de la pandemia y en razón a la implementación de estas alternativas que buscan mitigar los impactos producidos por la crisis sanitaria, como lo son las renegociaciones salariales, rotación de puestos licencias, así como permitir el pago de horas trabajadas.

Es bien sabido, que en estas ciertas crisis es necesario sucumbir en medidas que logren amortizar el golpe de una emergencia como la que se atraviesa en este momento, y si, es necesario implementar dichas alternativas que logren que sea menos pesada la carga entre los empleadores, a quienes sin duda también se ven afectados por el resultado de la pandemia.

Dentro de esta emergencia los colombianos de pie no son los únicos afectados, se sabe de los grandes impactos económicos que sobre todos han sacudido a las pequeñas y medianas empresas por no tener un capital o financiamiento que responda a la necesidad de cubrir los gastos que se han ocasionados a raíz del tan renombrado covid-19. Son entendibles por lo cual las medidas implementadas, aun sintiéndose la falta de compromiso del Estado y la falta de preparación de

estas eventualidades y casos imprevistos para enfrentar la emergencia que sacude al mundo entero.

Los colombianos hoy en día, no solo sufren una crisis por la pandemia, también sufren una crisis de corrupción, de desempleo, y de violación de derechos, y como si fuera poco son ahora los mismos trabajadores y empleados quienes según este decreto se deben compartir la carga con sus empleadores cuando debería ser el estado colombiano el que tenga una capital sólida para respaldar a las empresas y para dar respuesta a este tipo de eventualidades.

En este sentido, el contexto de la investigación a desarrollar se genera en un momento histórico difícil, temporalmente bajo estas circunstancias y con la posibilidad del teletrabajo de muchas personas que desde sus hogares desarrollan actividades y unos pocos en el exterior con medidas de bioseguridad y preventivas.

Marco legal

La normatividad que se hace referencia en esta investigación es:

- Constitución Política de Colombia: artículos 1-3, 25, 53.
- Código Sustantivo del Trabajo: artículos 23-24, 161.
- Ley 1610 de 2010 (por la cual se regulan algunos aspectos sobre las inspecciones del trabajo y los acuerdos de formalización laboral).
- Ley 1221 de 2008 (Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones).
- Ley 789 de 2002 (Por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo).
- Ley 100 de 1993 (Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones).

- Ley 50 de 1990 (Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones).

Capítulo III

Metodología propuesta

Diseño de la investigación-tipo

El tipo de investigación es cualitativa, las cuales pueden según, Quecedo y Castaño (2002) utilizarse de forma complementaria, para incrementar la fiabilidad o validez de un diseño cuantitativo. Aumentan la replicabilidad del tratamiento, proporcionando un marco contextual y procesual para la manipulación experiencial, y refuerzan la validez de los resultados confirmando la relevancia de los constructos para las situaciones reales. Comienza con la recogida de datos, mediante la observación empírica o mediciones de alguna clase, y a continuación construye, a partir de las relaciones descubiertas, sus categorías y proposiciones teóricas. Pretenden descubrir una teoría que justifique los datos.

Es por ello, que se realiza una descripción de la contratación por horas, comparando información con diferentes fuentes nacionales e internacionales, en la cual se busca determinar en efecto cómo se maneja la contratación por horas en otros países para analizar la manera en la cual puede determinarse la viabilidad de la figura en el ordenamiento jurídico colombiano.

Enfoque de investigación

Teniendo en cuenta que la investigación a desarrollar utiliza el enfoque de investigación cualitativo por cuanto se busca se busca a través de la observación mostrar los fenómenos, sin

dar mayores elucubraciones en cuanto a sus dimensiones e impactos. “Se trata de un modelo científico que opta por un acercamiento a la evidencia a través de la observación y de la declaración, el testimonio y la afirmación de los propios actores de los fenómenos en estudio” (eprints.ucm.es). De igual manera, “recoge, de manera empírica y sistemática, la información necesaria para la Investigación desde el lenguaje presente en el comportamiento (de la conducta a la cognición) y en las relaciones de los protagonistas (en sus creaciones y comunicaciones) del hecho seleccionado para el estudio (micro o macrosocialmente)” (Fernández, 2017, p. 2. 5-6). Se fundamenta en la teoría, el contexto, lo que se conoce del tema y lo que se supone se podría encontrar al finalizar la indagatoria después de la aplicación sistematizada de los instrumentos, por su naturaleza no requieren de criterios numéricos para su validación, para ello se utilizan fuentes primarias a través de la utilización de entrevistas, información documentada en autores nacionales e internacionales que se han referido a la temática de la contratación por horas.

Corte de investigación

Se trata de una investigación de corte no experimental, en el que hay ausencia de seguimiento de variables, en el que se hace un análisis de la muestra de esta, son estudiadas en un momento dado. Se enmarca la investigación en el corte socio jurídico debido a que se trata de una temática que desenvuelve una situación social relacionada con el derecho al trabajo y su posible afectación si se aplica la contratación por horas.

Dimensión de la investigación

Esta investigación constata fácticamente las funciones del ordenamiento jurídico que de predican sea como factor de conservación, de opresión, de cambio, de liberación, entre otros

(Díaz, p. 164, 165 citado por Tantaléan 2016). Es decir, en este tipo de investigaciones, así como se pueden estudiar las causas, fuerzas y factores sociales que generan un derecho vigente, es también posible estudiar los efectos y consecuencias reales de un cierto derecho vigente (Díaz, p.174 citado por Tantaléan 2016).

Los criterios metodológicos que regirán la presente investigación respecto a la metodología y análisis de la información recolectada, girarán en torno a la realización del análisis de la información recopilada teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

- Recopilar información en diversos portales web y de la Universidad de la Costa.
- Analizar la información relevante, realizando el estado del arte de cada fuente y tomando lo respectivo para el marco teórico y colocando las fuentes en la bibliografía.
- Tomar las decisiones respecto a los análisis a realizar;
- Elaboración del programa de análisis.
- Realización de conclusiones respectivas.

Nivel de investigación

El alcance de la presente investigación tal como se introdujo en el diseño, es descriptivo, pues justamente la investigación descriptiva es la que se utiliza, tal como el nombre lo dice, para describir la realidad de situaciones, eventos, personas, grupos o comunidades que se estén abordando. La investigación en el nivel descriptivo tal como lo sustentan autores como Hernández, Collado & Baptista 2014, busca especificar las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetivos o cualquier otro fenómeno que se somete a un análisis (p.92).

El nivel empleado se justifica en la medida que se pretende mostrar las especificidades e la contratación por horas y demostrar la manera en la cual su utilización puede generar afectación a derechos laborales.

Método

En esta investigación se implementa un método hermenéutico-fenomenológico jurídico, el método hermenéutico se caracteriza por abordar la problemática de la comprensión en toda su generalidad y amplitud (Vigo, 2002, p.139), en efecto, el enfoque hermenéutico-fenomenológico se centra en como las personas comprenden los significados de los eventos. (Ortiz, 2015, p.91). Según Buendía, Colás y Hernández citados por Ortiz, “el método hermenéutico-fenomenológico jurídico pretende conocer las formas, cualitativamente diferentes, en que los sujetos experimentan, conceptualizan, perciben y comprenden el derecho en el contexto del mundo que los rodea” (Ortiz, 2015, p.92). En este orden de ideas el método utilizado permite conocer cómo se desarrolla la problemática de posibles afectaciones a derechos laborales si se emplea la contratación por horas, como en la actualidad ya está creada y que sólo requiere de voluntad para realizarse, lo cual sin duda puede ser utilizada en estos tiempos de emergencia sanitaria, pero que debe recordarse que los derechos laborales son de orden público y no pueden ser utilizados desfavorablemente a los trabajadores.

Materiales, técnicas e instrumentos de recolección de datos

Se realizará un análisis documental como técnica de recolección de información con base a instrumentos de fichas de lectura, entre otros), en la cual se exponen las diversas fuentes sobre la contratación laboral por horas, para lo cual se realiza documentación virtual, teniendo en cuenta el contexto en el cual se desarrolla la investigación, que ha sido recopilada y transcrita por

personas que han recibido tal información a través de otras fuentes escritas o por un participante en un suceso o acontecimiento y terciarias, tales como revistas, textos, artículos de prensa y científicos en portales web y en páginas especializadas, tomando como referencia primordial el portal web de la Universidad de la Costa en el link biblioteca y otros links de la misma página.

En el análisis se estudian los referentes históricos internacionales sobre la evolución del contrato de trabajo, la jornada de trabajo con el enfoque que ha establecido la Organización Internacional del Trabajo, lo que establece el Código Sustantivo del Trabajo al respecto, se hace una muestra desde el Decreto 2351 de 1965, pasando por la Ley 50 de 1990, Ley 789 de 2002 y demás normas que han establecido las modalidades de contratación, estudiando además cómo se ha generado una afectación de derechos laborales a través de la flexibilización laboral, algunas formas de intermediación laboral que se utilizaron y otras que se utilizan como la prestación de servicios, en las cuales en sectores como el salud están legalmente prohibidas, pero que aún se mantienen en la actualidad como se ha evidenciado a través de medios de comunicación, en el contexto en el cual se lleva a cabo la investigación.

En las bases teóricas se menciona la concepción de contratación por horas, la Contratación por horas como medida de flexibilización laboral, en la cual se muestran los argumentos que han mostrado la viabilidad de la figura, en tercera categoría se muestra cómo se desarrolla la figura contractual en otros países utilizando la fuente del derecho comparado y como otra categoría de subcapítulo se establece la posibilidad de afectación de derechos laborales a través de esta figura.

Se hace referencia además al marco contextual de la investigación, el marco legal, en el cual se plasman las normas jurídicas que podrían afectar los derechos laborales a través de la contratación por horas.

Categoría jurisprudencial

En este acápite se desarrollan aspectos relacionados con el análisis en torno a la jurisprudencia en el territorio colombiano, con el tema concerniente a la afectación a derechos laborales por contratos de prestación de servicios y tercerización laboral, pues como la figura aún no se ha implementado en Colombia, no han pronunciamiento sobre la materia específico, pero como a lo largo de lo desarrollado, se ha evidenciado que esta modalidad de contratación es similar la prestación de servicios y otras formas de tercerización laboral, donde se centralizara su estudio en la normativa vigente frente a la misma. Por ello, se tratará de señalar jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de protección a derechos laborales.

Ha indicado en la Sentencia C-154 de 1997, que la prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.

La Corte Constitucional (2001) en la Sentencia C-1110, ha indicado que la relación de trabajo dependiente nace primordialmente de la realidad de los hechos sociales, por cuanto cada vez que una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica, surge a la vida del derecho una relación jurídica de trabajo dependiente, originando obligaciones y derechos para las partes contratantes que fundamentalmente se orientan a garantizar y proteger a la persona del trabajador.

Frente a este pronunciamento, puede indicarse que a través de la relación de trabajo se establece una amplia gama de protección al trabajador, reconociendo efectos por la prestación personal del servicio, pues por éste solo hecho se genera una variedad de derechos que no son

disponibles por las partes. Normativamente, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo “se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”, con lo cual la ley le está otorgando primacía legal a la realidad de la prestación de un servicio personal sobre las formalidades” (Presidencia de la República, 1950, Código Sustantivo del Trabajo, artículo 24).

Además puede indicarse que estas relaciones evidencian la dualidad entre el trabajador que ejecuta la labor encomendada y el empresario que de modo directo se beneficia de las tareas realizadas. A través de este medio de acceso se generan derechos y beneficios asociados con el empleo, en las áreas del trabajo y la seguridad social, permitiendo la aplicación de las leyes de trabajo y seguridad social destinadas a los empleados. Constituye además la determinación de la naturaleza y alcance de los derechos y obligaciones de los empleadores respecto de sus trabajadores. Puede señalarse que es el reconocimiento de que lo protegido y regulado por las normas laborales, sin importar la voluntad original de las partes, es la prestación personal de un servicio y la manera cómo éste realmente se ha cumplido, verbigracia si una persona de manera espontánea e informal, sin expreso acuerdo con un empleador, le presta un servicio personal subordinado, se debe catalogar como trabajador protegido por las normas laborales.

De igual manera, la Corte Constitucional (2009) en Sentencia C-614 ha señalado que muy a pesar de limitarse la contratación de prestación de servicios al desarrollo de funciones permanentes, éstas se siguen llevando a cabo, en la actualidad se ha implantado como práctica usual en las relaciones laborales con el Estado la reducción de las plantas de personal de las entidades públicas, el aumento de contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones permanentes de la administración y de lo que ahora es un concepto acuñado y públicamente reconocido: la suscripción de "nóminas paralelas" o designación de una gran

cantidad de personas que trabajan durante largos períodos en las entidades públicas en forma directa (...) en este orden de ideas, (...) el vínculo contractual para el desempeño defunciones permanentes y propias del objeto de la entidad contratante debe ser retirado de la dinámica laboral administrativa, no sólo porque desdibuja el concepto de contrato estatal, sino porque constituye una burla para los derechos laborales de los trabajadores al servicio del Estado, pues su incumplimiento genera posibilidad de acciones judiciales.

De igual forma, “lo que la jurisprudencia de las Altas Cortes ha venido reiterando en relación con la primacía del contrato realidad, al señalar que ni los entes públicos ni las personas privadas pueden encubrir las relaciones laborales caracterizadas por la subordinación, a través de distintas modalidades de contratación o de figuras como las cooperativas de trabajo asociado” (Corte Constitucional, 2011, Sentencia C-690).

De igual forma, la Corte Constitucional (2014) en Sentencia C-593, indica que no deben sacrificarse los derechos laborales a personas que son contratados por prestación de servicios, el cual debe tener en condiciones dignas y justas del derecho al trabajo, donde la primacía de la realidad sobre las formas y el principio de favorabilidad, de estos últimos y al regular el procedimiento para la imposición de sanciones a los trabajadores, desconocía sus garantías constitucionales al debido proceso.

Es menester indicar, que afortunadamente a nivel jurisprudencial, con base al precedente Jurisprudencial de la Honorable Corte Constitucional, se materializa el principio de acceso eficaz a la justicia fundamento del Estado Social de Derecho, generando precedente judicial el cual se extiende a lo largo del ordenamiento jurídico colombiano. Y es que la Corte Constitucional no solo ha tratado de avanzar en la implementación del sistema de precedente jurisprudencial desde el ámbito constitucional, esto es, estableciendo reglas o mecanismos que permitan ordenar el

empleo de dicha fuente, sino que al tiempo ha venido madurando la implementación del mismo criterio.

Capítulo IV

Desarrollo y crítica de la investigación

Análisis y discusión teórica

De acuerdo a lo expuesto en las bases teóricas, se puede indicar que la relación de trabajo dependiente nace primordialmente de la realidad de los hechos sociales, por cuanto cada vez que una persona natural aparece prestando servicios personales, bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica, surge a la vida del derecho una relación jurídica de trabajo dependiente, originando obligaciones y derechos para las partes contratantes que fundamentalmente se orientan a garantizar y proteger a la persona del trabajador.

Esta relación que se puede derivar de la tercerización laboral en el desarrollo de la estabilidad laboral relativa, en desarrollo de funciones permanentes, sin embargo se puede utilizar esta figura para la realización de actividades misionales, tal como ya ha venido ocurriendo en la contratación de prestación de servicios; ocurrió también en la contratación por cooperativas de trabajo asociado con los nefastos efectos para los asociados, lo cual se da a entender como algo que pudiere ser contraproducente a medida y con los antecedentes históricos en la realidad colombiana, puede ser desvirtuada su finalidad, siendo ésta una medida que afecta derechos laborales y coloca en riesgo la seguridad jurídica de las personas naturales o jurídicas, en especial de carácter público, quienes pueden verse afectadas por acciones judiciales que en la mayoría de las veces reconocen derechos a los trabajadores.

Es así como los impactos de la economía en el país con la variedad de circunstancias que han conllevado a la variedad de diverso tipo de contratación por modalidades civiles y comerciales a través de outsourcing, refleja que la inmensa mayoría de los profesionales en Colombia sufren graves problemas laborales, el autor Toro indica que en el sector salud se presentan estos problemas “emanados de las condiciones contractuales en las que desempeñan su trabajo, el recorte de los derechos laborales, el amplio desconocimiento de la legislación pertinente, junto con la ignorancia frente a los mecanismos de protección y la debilidad de los sistemas de control que ha conducido a incrementar los índices de impunidad en la materia” (Toro, 2014, p. 19).

La especial protección a que está obligado el Estado debe ser entendida en un sentido amplio, es decir que además de proteger el derecho en sí, debe fomentar las condiciones necesarias para su normal goce en sus dos dimensiones. Por ello, el trabajo es un tema de vital importancia por su impacto social, su relación con condiciones de vida dignas y lo necesario que es para el disfrute de otros derechos fundamentales. Además de ser un derecho, es un deber plasmado a lo largo de la Constitución, el cual como bien lo indica el artículo 25 de la misma goza en todas sus modalidades de especial protección del Estado.

Con base en lo anterior es viable afirmar que el contrato por horas puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del contratante en el desarrollo de actividades permanentes, evento en el cual se presumirá la concurrencia del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución Política. En efecto, el acuerdo de voluntades no tiene otro propósito que el desarrollo de labores relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio). Son las necesidades de la

administración las que imponen la celebración de contratos de obra o labor con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor.

En consideración a las diferencias esenciales entre el contrato laboral indefinido y de prestación de servicios, obra labor o fijo, la jurisprudencia de esta Corte ha insistido en el principio de prevalencia de la realidad sustancial sobre la forma al momento de determinar el tipo de contrato realmente existente, de conformidad con el artículo 53 Superior, de manera que si se constatan los elementos materiales para que exista una relación de trabajo, se debe determinar el vínculo laboral independientemente del nombre o forma que las partes le hayan otorgado al contrato.

Se refleja que no existen políticas efectivas de generación de empleo, y aunque la estabilidad laboral se encuentra consagrada en el artículo 53 constitucional, en los últimos años ha sido sacrificada con la justificación de lograr nuevas vacantes. Sin embargo después de muchos años de la expedición de leyes como la Ley 50 de 1990, las tasas de desempleo se han mantenido y la flexibilización ha encarecido las condiciones de trabajo de los trabajadores, y ha convertido a una gran mayoría en trabajadores intermitentes en las conocidas modalidades de tercerización que terminan poniendo en riesgo derechos laborales

Todo lo anterior ha llevado al florecimiento de la informalidad laboral, que nada tiene que ver con condiciones de trabajo dignas y justas. Ya que son actividades de baja producción económica y que no permiten recibir beneficios como pensión, ni las prestaciones económicas del sistema general de seguridad social.

En algunas entidades del sector público se realizan formas de contratación a término de un año, o sea que cada año se hacen un nuevo contrato y terminan laborando hasta más de 5 años en

el mismo cargo, vulnerando su estabilidad laboral su salario y su independencia de Asociarse a una Organización Sindical porque si lo hacen le cancelan el contrato; amen de lo anterior no le dan la oportunidad de ser contrato por la entidad pública ya que estos cargos en algunos casos son fuente de cultivo de los políticos de turno que ponen y quitan a estos empleados en complicidad con los Gerentes de turno.

Se puede indicar que las formas de intermediación afectan el principio de primacía de la realidad, basándose en la presunción legal, al indicar que la relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, es decir se genera lo que se denomina el contrato realidad, consagrando los elementos del contrato de trabajo, señalados en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, lo cual debe comprobarse a través de los medios probatorios respectivos.

Es importante indicar que la relación de trabajo dependiente nace primordialmente de la realidad de los hechos sociales, por cuanto cada vez que una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica, surge a la vida del derecho una relación jurídica de trabajo dependiente, originando obligaciones y derechos para las partes contratantes que fundamentalmente se orientan a garantizar y proteger al trabajador.

Capítulo V

Resultados de la investigación

De acuerdo a lo desarrollado en esta labor investigativa, se puede indicar que las circunstancias del empleo formal están cada vez más difíciles, la volatilidad del mercado, persigue alternativas laborales basadas en la generación de mecanismos que le permitan

celeridad y adopción de directrices en forma rápida por los empleadores, quienes buscan la manera de tener mayores facilidades en la vinculación de personal, pueden generar afectaciones a derechos que los trabajadores han logrado obtener a lo largo de los años.

En los últimos años se ha podido notar el aumento de la vulneración de los derechos los trabajadores, esto a partir de las diversas problemáticas que se evidencian en Colombia, sumado a la pobreza, la falta de educación y cultura ciudadana hacen que los niños y adolescentes sean los protagonistas indirectos afectados por dichas razones y circunstancias, por lo que puede llegarse a afirmar que en Colombia no solo se solo sufre una crisis financiera, económica o política, sino que además existe una preocupación por las nuevas generaciones que cada vez, están más relacionadas con temas como la drogadicción, la explotación sexual, el trabajo ilegal, la delincuencia, el abuso sexual, el maltrato familiar, la prostitución, entre otros, teniendo en cuenta que estas conductas son más incidentes en las poblaciones menos favorecidas, personas de bajos recursos, que recurren a estas actividades por la ausencia principalmente de la educación y de vida digna por factor económico.

Se deja claro que muchas veces el gobierno nacional amparado bajo mecanismos alternos de generar puestos de trabajos, con fines de disminuir los altos índices de desempleo, justifica la adopción de medidas de intermediación y tercerización laboral, tal como aconteció con las reformas laborales de la Ley 50 de 1990 en la cual se permitió la flexibilidad laboral en contratos a término fijo inferior a un (1) año prorrogables, sin que estas prorrogas sucesivas dieran lugar a contratos indefinidos.

En igual sentido, el legislador colombiano, expidió en el año 2002 la Ley 789, en el cual permitió la vinculación de personas en formas laborales directas, permitiendo la intermediación laboral y la también conocida vinculación de aprendices de centros de formación para el trabajo,

en donde los estudiantes próximos a terminas sus carreras educativas concluyeran sus conocimientos teóricos con el desarrollo practico de la etapa productiva, los cuales también han resultado siendo afectados en sus derechos por algunos empleadores que les han exigido actividades y funciones, más allá de las labores de apoyo que están legalmente autorizados para generar.

Conclusiones

A manera de conclusiones puede indicarse que la figura de la contratación por horas, la cual ya se ha establecido como una alternativa diseñada por el gobierno colombiano para contribuir a la generación de empleo, puede ser desvirtuada por algunos empleadores para no tener ninguna responsabilidad hacia sus trabajadores a cargo.

Aunado a ello, puede constituirse en una medida desmesurada que podría eventualmente afectar derechos laborales, en especial de estabilidad laboral, por cuanto se permitirá la contratación sin ningún tipo de garantías para el trabajador, el cual se expondrá a las necesidades del empleador, quien en forma valida podrá vincular a muchas personas, profesionales en muchas áreas, lo cual es un absurdo jurídico y no tiene en cuenta la generación de garantías del Estado colombiano hacia las personas.

Además es contraproducente, tal cómo se dejó consignado en el desarrollo de la investigación, en el sistema de seguridad social en salud a los trabajadores, quienes no tendrán permanencia en el sistema, de igual forma en pensiones, por cuanto no podría cotizar con base a esos honorarios que perciban, reflejando además una afectación al fondo común de naturaleza pública, sin duda una terrible decisión de afectación al principio de solidaridad pensional, más aun en una época critica del sistema pensional, el cual requiere el aporte de muchas personas para que se pueden cancelar los aportes de los actuales pensionados.

Se dejó establecido que son pocos los países que han implementado la contratación por horas a nivel mundial como Estados Unidos y Reino Unido donde están expresamente consagrados; muchos otros países como España, Alemania, Brasil, Ecuador, México, establecen la contratación a tiempo parcial, pero no es expresa la contratación por horas.

Se establece que la contratación por horas es una figura viable como una medida de flexibilización laboral, que puede contribuir una ayuda a los empresarios, bajo el manto de la generación de empleo para muchas personas, que pueden beneficiarse de tener vinculaciones en diferentes empresas o personas naturales, pudiendo obtener incluso mayores recursos que estar sometidos a una relación laboral directamente con un solo empleador. Los que consideran viable la figura de contratación por horas, señalan que el derecho laboral debe extenderse a todas las formas de contratación, lo anterior, lo fundamentan para dar respuestas a las problemáticas económicas y laborales de desempleo que este momento enfrenta el país por la crisis de salud pública del covid-19, los promotores de estas modalidades consideran oportunas estas alternativas por ser esta una forma flexible de contratación, como claro ejemplo de quienes consideran la viabilidad de esta modalidad se manifestó en pocos días el presidente de Fenalco de Colombia al solicitar a los Ministerios de trabajo y de comercio la implementación urgente en todo el territorio Colombiano implementación de la contratación por horas, según sus manifestaciones, es necesario adoptar en el país una reforma laboral para reducir el preocupante desempleo que ha generado la pandemia, para Jaime Alberto Cabal presidente de Fenalco esta reforma debe ser realizada con el fin de recuperar puestos de trabajo mediante la mencionada contratación por horas y la flexibilización laboral.

Con base a ello, el fenómeno de la tercerización, la cual refleja un sin número de figuras que han desvirtuado verdaderas relaciones de trabajo, deben ser reguladas por las normas laborales, en especial las empresas de servicios temporales, que se han valido de este medio para simular y disfrazar la existencia de verdaderos contratos de trabajo indefinidos en el tiempo.

Como fundamentos jurídicos que se requieren para la implementación de la contratación por horas quedó establecido en la labor investigativa lo consagrado en el artículo 45 del Código

Sustantivo del Trabajo que permite que el contrato de trabajo puede celebrarse por un tiempo determinado (lo que dure la realización de una obra o labor determinada), haciendo un paralelo con la generación de nuevos empleos tal como se estableció con la Ley 50 y 789 en referente a la posibilidad de contratación por horas.

Se determina que si bien se puede legalizar la contratación por horas en Colombia, se también cuestiona la viabilidad de la misma, al considerarse que puede llegar afectar derechos laborales, tal como ha ocurrido con la contratación de personas a través de prestación de servicios, contratación tercerizada como ocurrió con las cooperativas de trabajo asociado, outsourcing y otras contrataciones que pudieren ser eficaces en otros países, pero que en Colombia han sido nefastas para el sector trabajador, el cual es utilizada por el sector empresarial para otros menesteres diferentes a la naturaleza del empleo; incluso se ve en el sector público, donde ya han existido normatividad aplicable en la Ley 909 de 2004 en empleos temporales, pero que en la actualidad aún se mantienen altos índices de contratación por prestación de servicios profesionales, apoyo a la gestión en muchas entidades de todos los órdenes jerárquicos del Estado colombiano, generando que se constituya en una afectación al erario público, cuando se acuden a la jurisdicción ordinaria a efectos de reconocer una verdadera relación laboral, con la configuración del contrato realidad; lo cual también es utilizada en indebida forma, por el sector privado y del cual también se han generado evidencias de afectación de derechos laborales reconocidos por las autoridades judiciales.

Es aún más grave la situación de talento humano del sector salud, el cual es afectado por su vinculación por prestación de servicios, en un servicio esencial como éste y que con esta realidad actual de la pandemia por el covid 19, se ha denotado su grave afectación de derechos.

En este orden, y en concordancia con el desarrollo investigativo de este tema, que frente a la actual problemática de desempleo y de decaimiento económico que enfrenta el país, ha dado mucho de qué hablar por la propuesta de varios voceros y representantes veedores del país, considero en el curso de esta investigación, que esta modalidad ahonda en la desigualdad de los ingresos y beneficios salariales de los trabajadores, lo cual, desmejoraría las condiciones de los empleados, profesionales y trabajadores del país, esto desencadenaría una serie de cambios y transformaciones en el sistema pensional, al permitir nuevas formas de cotizaciones, en este caso, cotización por horas.

Se puede colegir que, el derecho al trabajo tiene como objetivo esencial garantizar una vida en condiciones dignas al trabajador y a su familia, sin embargo este propósito se ve afectado por las condiciones actuales del mercado de trabajo, donde las exigencias de competitividad y reducción de costos hacen que por diversos medios se evite reconocer los derechos y garantías laborales que corresponden a quienes en su calidad de trabajadores contribuyen al crecimiento económico y ven afectadas, con cierta regularidad, esas condiciones de dignidad y subsistencia que constitucionalmente le corresponden.

Por todo anterior, nace en contrapropuesta de quienes no estamos de acuerdo con la implementación de la contratación por horas, la iniciativa de promover la protección efectiva de los derechos laborales de todas las personas, conduciendo la necesidad de expandir los mecanismos de protección, adecuando el derecho laboral a las realidades actuales, pero manteniendo su vigencia y prevalencia de garantías constitucionales, pues éste es un derecho que debe mantener los principios y valores inmutables, reflejado en normas de orden público de carácter irrenunciable.

Recomendaciones

Después de analizadas las diferentes fuentes de información recopiladas y las conclusiones respectivas se puede mencionar las siguientes recomendaciones:

- Se puede indicar que en la medida en la cual los gobiernos adopten políticas públicas de protección a las personas cesantes, con acciones positivas, se enfatizará en la consagración plena del Estado Social de Derecho, por lo que se requiere a su vez de una transformación cultural reflejada en normas jurídicas de afianzamiento de derechos en todos los ámbitos económico, laboral, social, religioso.
- Se debe enfatizar en la protección de los derechos fundamentales, siendo esta una obligación del Estado, por lo que su afectación agrede la institucionalidad y por ende se deslegitima frente a la sociedad, el sistema democrático, el cual deja de ser la garantía de protección a los derechos. De igual manera implica el otorgamiento de garantías de cumplimiento de los derechos, como la prevención de situaciones de inobservancia, amenaza o vulneración y su restablecimiento, el cual debe realizarse con la concurrencia de acciones por parte del Estado, la familia y la sociedad desde sus competencias específicas, generando acciones positivas que garanticen el derecho a la igualdad material, implicando la posibilidad de exigir la acción de las autoridades, no sólo en demanda de prestaciones de éstas últimas, sino respecto de otros sujetos privados, para imponerles cargas, restricciones y límites semejantes sobre sus actividades.
- Se requiere del perfeccionamiento del sistema democrático a través del fortalecimiento institucional, que permite un sistema de mercados competitivos y la inserción en el mercado internacional en el cual las políticas públicas lleguen a todos, especial a los más necesitados, y que los ciudadanos tengan opciones reales de participación en la sociedad, a través de las

instituciones políticas por excelencia, los partidos políticos, estos que deben estar fortalecidos para el ejercicio democrático y dejen de ser imágenes de los gobernantes de turno para lograr el ingreso y mantenimiento de estructuras de gobierno eficaces, ineficientes e inefectivas, donde la democracia tenga una mayor capacidad de generar medidas alternativas de desarrollo equitativo.

- Es necesaria la adopción de políticas públicas de fomento al empleo, en todos los niveles organizacionales incluidos el sector privado, permitiendo exenciones tributarias a las organizaciones que lo implementen, esta propuesta debe contar claramente con el respaldo del gobierno y la destinación de recursos para el impulso de estas políticas que promueven el empleo formal, lo cual podría generar como resultado el mejoramiento y flujo vacantes.
- Mantener, mejorar y fortalecer el empleo formal junto a las garantías laborales de los colombianos para garantizar su estabilidad laboral y económica, es decir, mejorar el poder adquisitivo de la clase obrera, lo que daría como resultado mayor flujo comercial y por ende económico, siendo esto beneficioso para el crecimiento y desarrollo del país. Una sociedad de consumo constante fomentaría la creación de nuevas empresas y nuevos puestos de trabajo en los canales de distribución y suministro en una economía sostenible.

Referencias

- Access To México (2020). Recuperado de <http://accesstomexico.mx/blog/sabes-que-tipos-de-contratos-laborales-existen-en-mexico/>
- Alfonso, C (2018) ¿Qué tipos de Contratos hay en Alemania? Recuperado de <http://alemaniahoy.com/trabajar-en-alemania/que-tipos-de-contratos-hay-en-alemania/>
- Anaya, Andrade, Herazo & Sánchez (2014) El contrato de prestación de servicios en la legislación colombiana. Bogotá D.C: Universidad Sergio Arboleda. Recuperado de <http://repository.usergioarboleda.edu.co/bitstream/handle/11232/989/El%20contrato%20dw%20prestaci%C3%B3n%20de%20servicios%20en%20la%20legislaci%C3%B3n%20colombiana.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Andrade, R (2003) Legislación económica. Quito-Ecuador: editorial Abya-yala
- Atalaya, M (2001) Nuevos enfoques en selección de personal. *Revista de Investigación en Psicología*, vol.4 No.2. Recuperado de <https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/psico/article/download>
- Avila, R (2010) El sindicato y sus retos ante las transformaciones económicas y sociales. Recupera de <http://www.umng.edu.co>
- Báez, J y Perez, T (2014) El método cualitativo de investigación desde la perspectiva de marketing: el caso de las universidades públicas de Madrid. Universidad Complutense de Madrid. Recuperado de <https://eprints.ucm.es/29615/1/T35974.pdf>
- Bechara, A. (2018). Investigación-acción-jurídica: escenarios para una investigación activa y crítica en el Derecho. *JURÍDICAS CUC*, vol. 14, no. 1, pp. 211-232. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.14.1.2018.10>

- Bonilla, L; Plaza, D; Soacha, G y Riaño, M (2014) Teletrabajo y su Relación con la Seguridad y Salud en el Trabajo. Bogotá D.C: Revista Ciencia y Trabajo, AÑO 16 | NÚMERO 49 | enero / abril. Recuperado de <https://scielo.conicyt.cl/pdf/cyt/v16n49/art07.pdf>
- Bristoleno (2015) ¿Qué son los contratos de cero horas británicos? Recuperado de <https://bristolenos.com/2015/05/07/que-son-los-contratos-de-cero-horas-britanicos/>
- Cámara de Comercio de México (2020) ¿Quieres contratar por hora? Aquí te decimos cómo. Recuperado de <https://www.ccmexico.com.mx/blog/emprendimiento/quieres-contratar-por-hora-aqui-te-decimos-como.html>
- Cámara de Comercio de Quito (sf) El contrato de trabajo por horas. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/el-contrato-de-trabajo-por-horas>
- Departamento Nacional de Estadísticas (2020) Boletín Mercado Laboral. Recuperado de <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>
- Cogollo, Z & Gómez, E (2010) Condiciones laborales en enfermeras de Cartagena, Colombia. Avances de enfermería. Universidad Nacional de Colombia. Recuperado de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/avenferm/article/view/15625/16383>
- Congreso de la República (16 de julio de 2008) Ley 1221 (Por la cual se establecen normas para promover y regular el Teletrabajo y se dictan otras disposiciones). DO 47.052
- Congreso de la República (27 de diciembre de 2002) Ley 789 (Por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo). DO 45.046
- Congreso de la República (1 de enero de 1991) Ley 50 (Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones). DO 39.618

Congreso de la República (23 de diciembre de 1993) Ley 100 (Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones). DO 41.148

Corte Constitucional (1997) Sentencia C-154. M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara

Corte Constitucional (2001) Sentencia C-1110. M.P. Dra. Clara Vargas Hernández

Corte Constitucional (2009) Sentencia C-614. M.P. Dr. Jorge Pretelt Chaljub

Corte Constitucional (2014) Sentencia C- 593. M.P. Dr. Jorge Pretelt Chaljub

Corte Constitucional (2011) Sentencia C-690. M.P. Dr. Jorge Pretelt Chaljub

Corte Constitucional (2001) Sentencia C-1110. M.P. Dra. Clara Vargas Hernández

Corte Constitucional (1999) Sentencia T-295. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero

Corte Constitucional (2019) Sentencia T-500. M.P. Dr. Alberto Rojas Rios

Chumaceiro, A. y Hernández de V., J. (2010). “La legislación tributaria venezolana como promotora de la responsabilidad social empresarial”, Oikos N° 33, 53 – 68, Escuela de Administración y Economía, Universidad Católica Silva Henríquez (UCSH), Santiago de Chile. Recuperado de <http://bibliotecadigital.ucsh.cl:90>

DatosmacroExpansion (2020) Recuperado de <https://datosmacro.expansion.com/smi/espana>

DatosmacroExpansion (2020). Recuperado de <https://datosmacro.expansion.com/smi/alemania>

DatosmacroExpansion (2020) Recuperado de <https://datosmacro.expansion.com/smi/usa>

Davila, L (2020) Las implicaciones de la polémica propuesta de contratar por horas. *Revista La Nación*. Recuperado de <https://www.lanacion.com.co/las-implicaciones-de-la-polemica-propuesta-de-contratar-por-horas/>

Diaz, V (2013) Teletrabajo: una nueva modalidad organizacional. En: Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de (ADAPT). Revista Internacional y Comparada de relaciones laborales y derecho del empleo. Recuperado de ejcls.adapt.it

- Fernández, S (2017) Si las piedras hablaran. Metodología cualitativa de Investigación en Ciencias Sociales. Artículo publicado en Revista Razón Histórica. Recuperado de www.revistalarazonhistorica.com/app/download/SergioFernández
- Fierro, J (2011) ¿El contrato de prestación de servicios genera relación laboral? Bogotá D.C: Universidad de la Sabana. Tesis de grado. Recuperado de https://intellectum.unisabana.edu.co/bitstream/handle/10818/1675/JOSE_AGUSTIN_FIERRO_CASTRO.pdf?sequence=1
- Galeano, S (2020) Trabajo por horas, la próxima esclavitud en Colombia. *Revista virtual las 2 orillas*. Recuperado de <https://www.las2orillas.co/trabajo-por-horas-la-proxima-esclavitud-en-colombia/>
- Gamboa, P (2009) El derecho de asociación sindical frente a la globalización. Universidad de Antioquia. Recuperado de <https://aprendeenlinea.udea.edu.co/revistas/index.php/red/article/viewFile/2407/1960>
- Gómez, G & Urrutia, J (2008) El contrato de prestación de servicios en la legislación contractual administrativa colombiana. Universidad de la Sabana. Tesis de grado. Recuperado de <https://intellectum.unisabana.edu.co/bitstream/handle/10818/3684/132213.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Guamán, A (2013) De la estabilidad en el empleo a la precariedad laboral por la vía de la contratación temporal: la inserción de los jóvenes en el mercado de trabajo como paradigma del trabajo precario. Universidad de Valencia-España. Recuperado de https://ebuah.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/20089/estabilidad_guaman_AFDUA_2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Hernández, J., Alvarado, L., Velazco J. (2013). Participación ciudadana, tecnologías de información-comunicación y opinión pública. *Revista Científica Teorías, Enfoques y Aplicaciones en las Ciencias Sociales*, 5(11), N°. 11, 25-34. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4736149>
- Jaramillo, G & Gómez, G (2006) Efectos de la Ley 100 sobre el campo de estudio y el quehacer de los profesionales de la salud: la práctica odontológica y su caso. *Revista Facultad de Odontología*, vol 18 num. 1. Universidad de Antioquia. Recuperado de <http://aprendeonline.udea.edu.co/revistas/index.php/odont/article/view/2789>
- Macias, C (2013) Las nuevas formas de contratación y sus repercusiones en los derechos laborales. Estudio desde el marco jurídico laboral vigente. *Tesis de grado*. México: Universidad Autónoma de México. Recuperado de <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rlds/article/view/39923>
- Maurizio, R (2016) Formas atípicas de empleo en América Latina: incidencia, características e impactos en la determinación salarial. Universidad Nacional de General Sarmiento y CONICET, Argentina. Recuperado de <http://www.relats.org/documentos/DISCRIMINACION.EnoR.Maurizio.pdf>
- Meléndez, Y., Paternina, J. y Velásquez, D. (2018). Procesos de paz en Colombia: derechos humanos y familias víctimas del conflicto armado. *JURÍDICAS CUC*, vol. 14, no. 1, pp. 55-74. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.14.1.2018.3>
- Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social (2020) *Guía Laboral - Los contratos de trabajo: modalidades e incentivos*. Recuperado de http://www.mitramiss.gob.es/es/Guia/texto/guia_5/contenidos/guia_5_12_2.htm

- Narváez, B., Matsumoto, N., Mira-Olano y Zuñiga-Bolívar, A. (2019). Los derechos e inclusión de las víctimas del conflicto armado vs. las obligaciones Estado colombiano. *JURÍDICAS CUC*, 15(1). 321-352. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.15.1.2019.13>
- Organización Internacional del Trabajo (2018) Garantizar un tiempo de trabajo decente para el futuro. Ginebra-Suiza. Recuperado de www.ilo.org/reports-to-the-conference/WCMS_618490?lang=es
- Osio, L (2010) El Teletrabajo: Una opción en la era digital Observatorio Laboral. *Revista Venezolana*, vol. 3, núm. 5, enero-junio. Universidad de Carabobo Valencia, Venezuela. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/2190/219014912006.pdf>
- Pabón, R (2012) Análisis jurídico comparativo del contrato por horas en relación a la reforma al contrato por jornadas parciales permanentes a partir de la promulgación en el registro oficial del mandato ocho (No. 8). Universidad de las Américas. Recuperado de <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/192/1/UDLA-EC-TAB-2012-63.pdf>
- Pia, M (2007) Las Buenas Prácticas en la Gestión de Recursos Humanos en las Organizaciones de Mar del Plata. Universidad Nacional de Mar del Plata Recuperado de http://nulan.mdp.edu.ar/657/1/hernando_mp.pdf
- Presidencia de la República (30 de abril de 2012) Decreto 884. DO 48.417
- Quecedo, R; Castaño, C (2002) Introducción a la metodología de investigación cualitativa *Revista de Psicodidáctica*, núm. 14, 2002, pp. 5-39. Universidad del País Vasco. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/175/17501402.pdf>
- Racciatti, O (sf) Riesgo, flexibilización laboral, transformaciones y derecho laboral

- Reales, A. (2016). La democracia representativa en el marco de los derechos humanos en Colombia. *Jurídicas CUC*, 12(1), 9-16. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.12.1.2016.1>
- Rioandlearn (2020) Tipos de contrato de trabajo en Brasil. Recuperado de <https://rioandlearn.com/es/tipos-de-contrato-de-trabajo-en-brasil/>
- Romero, J (2016) Nuevas tendencias en reclutamiento y selección de personal. Curso de Adaptación al Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos. Universidad Miguel Hernández de Elche (España). Recuperado de <http://dspace.umh.es/bitstream/11000/3973/1/TFG%20Romero%20Delgado%20Jorge%20Juan.pdf>
- Rozo, M (2006) Informe presentado al doctor CARLOS ÁLVAREZ PEREIRA, profesor de derecho laboral colectivo en la Pontificia Universidad Javeriana. Situación actual del sindicalismo en Colombia. Bogotá D.C.
- Solano, E. (2019). Estabilidad ocupacional reforzada en colombia: una mirada crítica desde la jurisprudencia. *JURÍDICAS CUC*, 15(1). 47-68. DOI: <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.15.1.2019.02>
- Tandazo, H (2015) La no contratación por horas y su incidencia en la relación obrero patronal. Universidad Nacional de Loja-Ecuador. Recuperado de <http://dspace.unl.edu.ec:9001/jspui/bitstream/123456789/15565/1/TESIS%20FINAL%20HOMAR.pdf>
- Trejos, L., Badillo, R. e Irreño, Y. (2019). El caribe colombiano: entre la construcción de paz y la persistencia del conflicto. *JURÍDICAS CUC*, 15(1). 9-46. <http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.15.1.2019.01>

Trillo, M (2009) Los contratos temporales y a tiempo parcial como formas de trabajo atípicas.

Especial referencia a su régimen de seguridad social. *Revista Gaceta Laboral* v.15 n.1

Maracaibo. Recuperado de http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-

[85972009000100005](http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-85972009000100005) <https://cepymenews.es/tipos-de-contratos/>

W Radio (2020) Recuperado de <https://www.wradio.com.co/noticias/internacional/el-salario->

[minimo-en-ecuador-para-el-2020-sera-de-400-dolares/20191228/nota/3996395.aspx](https://www.wradio.com.co/noticias/internacional/el-salario-minimo-en-ecuador-para-el-2020-sera-de-400-dolares/20191228/nota/3996395.aspx)